



# 法律規範性理論的「無心」之過

---

—以哈特與拉茲之理論為核心的反思

台大法律系碩士班基礎法學組 / 陳冠廷

2017.04.29 (六) 第二十屆基法復活節



## 使用說明書

- 偏食的法律規範性研究
  - 沒有心的法律規範性理論：哈特與拉茲
    - 哈特的規則論與內在觀點
    - 拉茲的理由權威論與行動理論
  - 檢討
    - 哈特：不得人心的內在觀點
    - 拉茲：功虧一簣的理由論
  - 結語
-



## 使用說明書

本文討論的主題是我自己對於目前法律規範性理論的閱讀與初步感想。但我自己認為，本文所提出的是一個議程設定的觀點，不直接對於法律規範性之性質與特色做出我個人的正面界定，可能暫時也無法回應法學上的問題。

投影片上的圖片僅供娛樂，與本文論證無關。

---

# 偏食的法律規範性研究



顏厥安教授對於法律規範性的簡單區分：

- a. 制裁論 ( sanction-based )
- b. 規則論 ( rule-based )
- c. 證立論 ( justification-based )

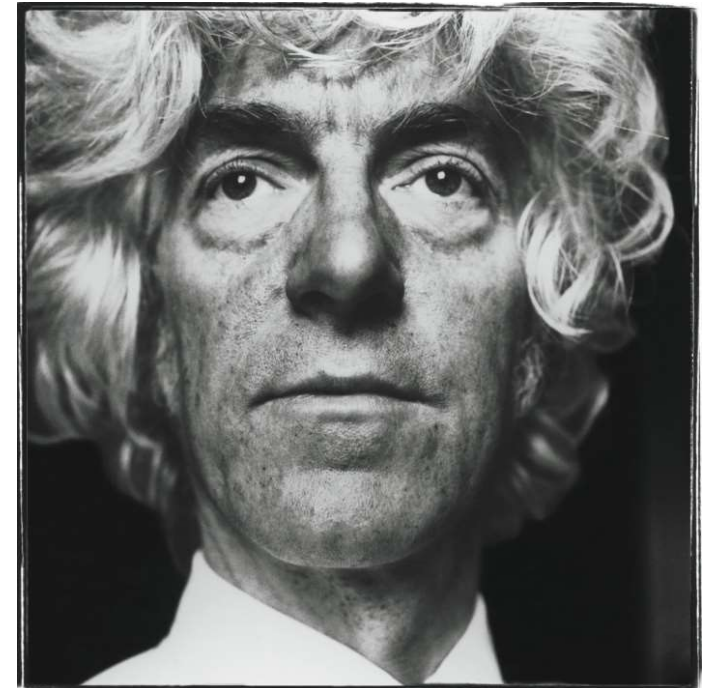




# 偏食的法律規範性研究

Derek Parfit：關於規範性的五種可能概念：

- a. 規則(rule)
- b. 理由(reason)
- c. 動機(motivation)
- d. 態度(attitude)
- e. 命令(command)





# 偏食的法律規範性研究

- 簡單地分，動機與態度，這些都指向了行動者或是參與者的內心狀態；規則和命令，在法律的運作中，必須仰賴特定的社會事實，如制定、書寫成法律條文，或是仰賴制裁施行。而理由則是用以說明規範性的證成面，可獨立為一組。
  - 目前國內學界對於法律規範性的討論，主要是受到了哈特與拉茲的影響，並集中在以下的兩點：
    - a. 法律作為一種社會事實，是怎樣的一種特殊社會事實？
    - b. 這種社會事實有什麼的特性可給予理由。
-



# 偏食的法律規範性研究

法律主義的狀況：視法律為某種獨立存在實體，不斷追問這項實體具有的特性(以及這項特性如何賦予理由)，而可能忽略了法律規範性是關聯於人的行動。

人注定要行動與做選擇，行動是人無法迴避的重大環節。若忽視人們的法律行動，我們對法規範性的理解就可能會有所偏頗而不完全。

而若要能理解人們的行動，則必須理解他們「如何行動」，掌握人們在什麼狀態下行動，就此，法理學或許需要伴隨一套關於行動的理論；而心理狀態則是讓我們得以這套理論一個進入方式。



## 沒有心的法律規範性—哈特

哈特我想應該大家都很有經驗，我就直接切入規則的內在面向——乍看之下最接近於本文想要討論的「心理狀態」的概念囉！

規則與習慣都會反覆出現看似相似，但：

1. 行為不按照習慣並不導致批判，不會特別的被要求要遵守習慣；但行為若偏離規則，則「被視為將導致批判的過失或錯誤，並且有偏離之餘的行為也會遭遇到要求遵從的壓力」。
2. 其次，這些批判普遍認為是有理由的，批判因此被認為是正當、被證立的。





## 沒有心的法律規範性—哈特

3. 「規則的內在面向」(the internal aspect of rules) : 人們使用規則作為自己和其他人之行為的評價標準。

對於特定行為模式被視為共同標準，應持有反思批判的態度，而這個態度應在評論中(包括自我批判)表現出來，以及對遵從的要求，和承認這樣的批判與要求是正當的；而所有這些我們在以下規範性術語之中，找到其獨特之表達，即「應當」、「必須」與「應該」，「對的」和「錯的」。

乍看之下，哈特似乎並不刻意忽略法律底下的行動者們之「心理狀態」，特別是他提到了「內在面向」、「批判反思的態度」等等。



## 沒有心的法律規範性—哈特

但.....哈特只是點出了規則所顯現的這個獨特現象，但是哈特拒絕用以心理學去進一步探究這種內在面向為何？

如果哈特不去研究人們到底在想什麼，那他要怎麼指出人們的接受是基於什麼呢？哈特舉了很多可能選項：長期利益的計算；對他人無私的關懷；不經反省的習慣或傳統的態度；或者只是想要跟著別人走。



## 沒有心的法律規範性—哈特

簡言之，這態度可立基於任何可能因素，這也使得這面向維持著開放模糊的狀態，反正哈特就是覺得，凡事都有可能，不會就只有道德性接受就是了啦！

哈特這種作法延續到晚期作品〈命令與權威性法律理由〉一文，闡述上沒有太大差別。





# 沒有心的法律規範性—拉茲

歡迎進入魔王拉茲！

按照拉茲的看法，他對於一切實踐性領域之討論，都是以理由為基礎。在他的理論中，理由的功能是用以「說明、指引與評價」。對拉茲來說，也是要了解什麼是權威，必須了解什麼是理由。

斯斯有兩種，理由也可以分兩種：一階理由跟二階理由。

- a. 一階理由：直接相關於行動的理由
- b. 二階理由：針對理由的理由





# 沒有心的法律規範性—拉茲

權威的指令是一種二階理由。

權威論的三個命題：

a. 依賴命題    b. 通常證立命題    c. 阻斷命題

- 服務性權威(a+b)：如果權威的判斷真的比較好，那麼讓權威排除原本的判斷就很合理。
- 權威之所以有理由基礎，是因為權威做好服務性權威的角色。權威雖會排除某些，但它並非反理性，因為權威做為某種工具或方法，更能達成原本所要達到之善或目的(telos)。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

拉茲說，不需要預先假定人們都對於服務性權威觀有所認知：

- 理由之所以成立是取決於事實的情況；這理由之所以成立，是因為事實上的情況是好的或有價值的，而非我自己相信這事有理由：我心裡的信念與想像無法真正地為它帶來理由之地位。因此，一個權威是否具有服務性質，是否「事實上」滿足了通常證立命題的條件，確實可脫離於個人的信念。
- 從這個角度來說，拉茲的這種為權威所鋪陳的理由是「客觀」存在，而不用關聯於行動者的心理結構（psychological makeup）。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

但權威仍必須有可認知性（**knowability**），權威必須能被其臣民所認知：

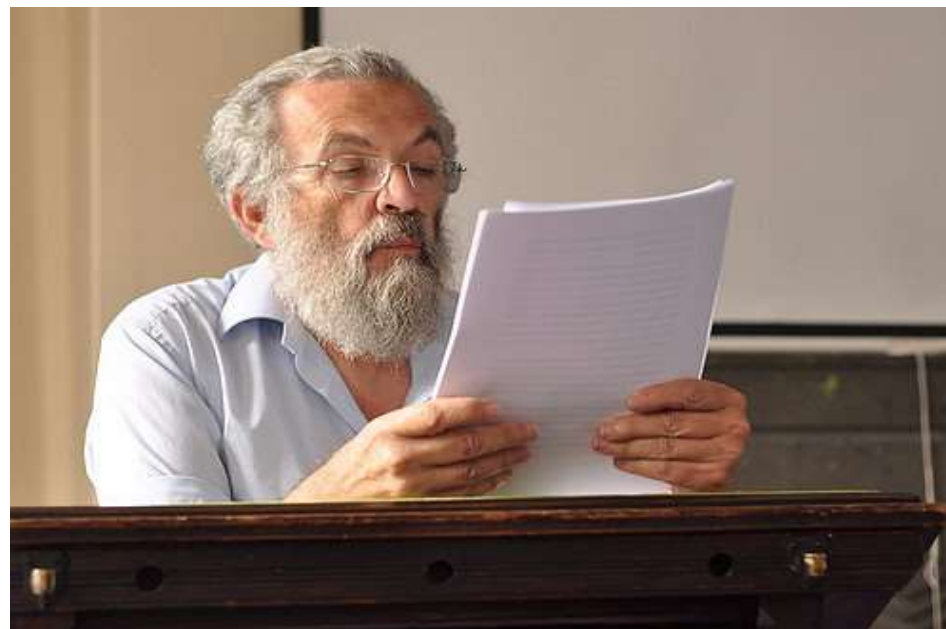
- 由於權威是要去促進人們符合理由的行動，因此只有人們具有涉及合法性權威和涉及誰是權威的可靠信念時，人們才可能去符合權威的指令；這是使得權威能事實上滿足權威功能條件之一。
- 如果人們必須要耗損很多來勞力時間費用來探知何謂權威以及何謂權威指令，但是權威所能產生的促進效果卻很有限的话，這似乎就不是很理性。而如果權威完全無法被認知，那根本就算不是權威。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

拉茲當然不是只以理由討論權威，而是長期以來都十分關注於實踐哲學，並發展了一套理由論來說明人們的行動。但這部分的討論相當繁複。

我會嘗試長話短說。







## 沒有心的法律規範性—拉茲

“ In order to be guided by what is the case a person must come to *believe* that it is the case.” (1990,17,我的強調)

因此，人們的行動本身一定也要立基於某些信念(belief)，這些信念關聯到我對於事實之看法。

當然，這裡的行動指的是「有意的行動 ( intentional action )」，而排除像膝反射、呼吸、消化等非人們所能有意施展的行動。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

在理解了拉茲所要界定之行動為何後，我們可以進一步問，這些行動所涉及之信念，其內涵是什麼呢？

有意行動是立基在行動者所看待為「有理由的」的基礎之上；此外，這些理由和價值相關，它們是由能夠擁有某些價值之事實所建立。

因此，有意行動事實上就是基於某種「涉及價值之信念」而生的行動。這種說法可以被稱之為「行本於益」（the guise of the good, GG）。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

按照學者吳瑞媛的整理，拉茲的行本於益的命題可用下列兩個命題較為清楚的表述：

- 行本於理(AR)：S做 $\varphi$ 是S的有意行動，當且僅當，S是出於且受控於「 $\varphi$ 是有(規範)理由支持的」之信念而做 $\varphi$ 。
- 理在於益(RV)：行動之(規範)在於該行動所具有之價值。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

一個有意行動之所以被做出，是由於行動者對於「這個行動是在做什麼、以及這個行動會引發、達成什麼」的信念；有意行動涉及到我們對於行動的信念，這些信念標舉與凸顯出有意行動的特色。

進一步說，在有意行動中，行動者被這些信念所指引而做出行動。由此可知，行動者對其有意行動有所認可；它們認為在行動之中的某些性質是有價值的，因為所謂的有價值就是會使我們認可的。

有意行動必然有某些從行動者觀點來看的價值在，行動者是基於這些價值而行動的。

# 沒有心的法律規範性—拉茲



在理解了拉茲的行動論和權威論之後，讓我們嘗試整合兩者吧！





## 沒有心的法律規範性—拉茲

拉茲認為在討論事實上權威時，必須要有合法性權威的概念，這意味著當我們去看有人宣稱自己是權威、以及有人按照這項權威之指令的運作時，都必須要有合法性權威的概念，否則將無法看到權威的概念於其中，我們會把這群人的所作所為與純粹權力運作搞混。

因此，姑且不論法律是否事實上滿足了服務性權威觀，是否真的具有合法性權威；但是在法律體系下生活的人們若讓權威的指令排除掉某些一階理由的思考，在此就是採取了一種合法性權威的觀點來看待法律與行動。



# 沒有心的法律規範性—拉茲

## 根據行本於理命題(AR)

- 有意行動立基於一個從行動者觀點而言有理由的信念。因此，人們的法律行動若是一有意行動，則一定是認定這樣的行動具有某些理由於其中。
- 其次，人們的行動模式是使法律排除了某些理由來行動，這是讓法律以權威的方式排除掉某些一階理由，作為一種二階理由來指引行動；那麼從他的觀點來看，法律行動是基於一個二階理由，是立基於某些他認為有二階理由的信念：一定也是認定法律的指令是某種二階理由。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

而按照理在於益的命題(RV)

- 這個理由則取決於價值。因此，我一定也是認定這樣的行動有價值。我不可能一邊覺得它毫無價值，但一邊又讓它排除了我的一階理由並如此行動。這種理由必關聯於某種價值—而這種觀點不可免的就是關於法律權威之合法性的觀點，也就是有關於法律權威的正當性的觀點。





## 沒有心的法律規範性—拉茲

- **Cri(1)**：人們採取法律行動不見得需要採取拉茲式的這種合法性權威模式，可以出於自己的自利這種一階理由就好(若哈特說的是真的話)，自利理由仍與**GG**相容。
  - **Cri(2)**：為什麼有理由、有價值的信念有能力去引導、推動我們行動呢？要對行動進行刻劃，最重要角色不是理由，而是意志 (**will**) 或慾望 (**desire**)，透過它們才能對於行動進行說明，這即導向了某種休姆式的理論觀點。
-



## 沒有心的法律規範性—拉茲

### Reply to Cri(1) :

- 法律的參與者是帶著法律的觀點。自利行動通常是以「若...則」的方式表述，但法律的參與者們不會以此方式表述，而是類似道德（非條件式）來表述義務。
- 參與者無法以「如果法律觀點為真，則有義務」的方式進行宣稱。將法律觀點看成有效規範性觀點，必須將它與道德觀點結合，而無法將法律觀點獨立於道德觀點，又同時獨立地將它視為有效規範性觀點。
- 或更直白的說，法律觀點必預設道德觀點。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

### Reply to Cri(2) :

- 非規範性的信念的確無法推動行動；但是規範性信念不一樣。
- 拉茲認為，這種信念本身並不擁有特殊構造、不是因為它由特殊的方式所構成，而是因為它牽涉到了世界的某種特殊面向—規範性的面相。而人們之所以可以去回應這個面向，則是因為人們是擁有的能力（**the capacity of the rationality**）去如此回應。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

- 乍看之下這種回答搞錯方向，人們很容易可以想到：  
「有能力去做 $\varphi$ 」與「為什麼去做 $\varphi$ 」是兩個不同層次問題。比如說，我有能力開車、說英文算數學，但我不見得就去做出這些事：我可以搭捷運或公車、只說中文或逃避數學。
- Raz：理智能力並不是二階段能力（**two-way capacity**），而是關連到我們身為身為理智行動者（**rational agent**）其實是「世界裏的存有者」（**Being in the world**）。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

- 一方面，我們透過認知能力去感知並回應世界；另一方面，透過這般互動，我們也逐步構成自己，因此在這般回應過程中，理智能力是我們人格構成（**constitutive of personhood**）。人格構成是經由一連串過程，是我們透過對於跟世界來回活動而形成的自我圖像。
- 理智能力的確是回應理由，回應理由可關連到一個更巨大的面向：人格的形成；而人格形成的能力似乎確實不如開車一樣完全仰賴我們自己的刻意運作，我們的人格是在平常一系列與世界互動的過程之中產生的。



## 沒有心的法律規範性—拉茲

- 我們擁有的理智能力去回應規範性面向，可以對於規範性的理由加以察覺並予以回應。由於這樣的能力是「半自動」，它在適當的狀況下不需要額外仰賴我們用透過決定來運作。我們並不是察覺之後再來透過決定才回應理由。
- 當然，回應不只是純粹回應，會投入一個有意行動之中，而有意行動之所以可能，有賴於我們的意志作用：我一定有個「我想 $\varphi$ 」( I want to  $\varphi$  ) 的想法。但這裡的想 ( want ) 是薄意義的，它只是標舉出了這是一種有意行動，而有別於偶發行動，不帶有更厚重的意涵。



## 檢討哈特：不得人心的內在觀點

哈特概念先行的提出規範性現象(即規則的內在面向)，僅僅滿足於提出一般性的陳述，而不願意正面地深入去探究，而僅僅只是使得這部分保有各種的可能性。這或許也意味著，哈特本人未能妥當掌握或說明這種狀態究竟為何。這種模糊不清引來許多爭論，如：

1. **Holmes**筆下的壞人也是採取內在觀點的一員嗎？
2. 內在觀點的接受是否真如哈特所說如此開放，又或者只能是道德接受？

哈特僅指出內在觀點此現象，但對於這現象的內涵保持開放與模糊。正因哈特不繼續深究，才留下這些複雜難解的問題



## 檢討哈特：不得人心的內在觀點

哈特透過「規範性現象」的引入而成功批評命令論的不足，但他也僅指出了「具有內在觀點」此一與規範性相關的現象，未能對於此現象做出更多的深入討論；而對於一項自稱是描述性、社會學式的法理論來說，這方面的不足是相當的可惜。







## 檢討拉茲：功虧一簣的理由論

在我看來，拉茲的行動理論討論法律行動時，會出現些古怪現象，而這現象亦無法透過其理論內的資源有效回應。以下將加以鋪陳。





## 檢討拉茲：功虧一簣的理由論

- 按照拉茲的說法，理由是事實而不是信念。理由是事實上之狀況所具有的價值。因此，權威之所以合理，其指令之所以能具有理由的特性，取決於權威是否事實上滿足了合法性之條件。
- 根據拉茲，法律的性質是：宣稱自己有合理的權威，認為自己的指令是有合法的；而且，這個宣稱是無限的（**unlimited**），它宣稱不論自己主張為何，人們都有義務遵守。但在拉茲看來，因為權威的合法性是依靠通常證立命題而不是仰賴權威的自我宣稱，而他也說大部分的法律未能滿足其所宣稱的那種合理權威。



## 檢討拉茲：功虧一簣的理由論

- 根據**AR**，行動者的有意行動有賴於我們認為有理由的信念。因此，我們的法律行動本身，立基於一個我們認為有理由的信念。
- 由於通常證立命題無法全方位而完整地去證成法律權威它自己所宣稱的合法性，所以在許多情況下，法律權威並沒有它所宣稱的那種合法性；在此，法律權威並不是真正的理由。
- 而在這些情況下，將它的指令當作理由來行動的我們，實際上是並沒有理由如此行動。



## 檢討拉茲：功虧一簣的理由論

- 因此可以問：這樣的情況為什麼會發生？人們如何在法律不具有合理權威的同時，擁有「法律具有合理權威」的信念？一個可能的選項是誤認，我們誤認了某些事實上沒有理由的事，以為它有理由。的確，拉茲的理論允許人們誤認了理由，但誤認是行動中的特殊、邊緣類型。
- 這個基於誤認而獲得的信念（認為法律的指令合理之信念）是如何可能的？如果這是誤認的話，人們的法律行動是全面性、大規模而長時間的立基在誤認的狀況。那麼，這意味著，法律行動並不是因為某些意外或插曲而產生誤認，個人一時神智不清、喝醉等狀況可排除。我們可以進一步設想，是某些因素的作用使得人們產生了大規模又長時間的誤認。那麼，我們可進一步追問，是什麼造成長時間大規模誤認？



## 檢討拉茲：功虧一簣的理由論

- 按拉茲的認知—信念模式，獲得理由的方式，是取決於對事物所具有之事實上性質，並由人加以認知。我們若暫且接受這模式，那麼，何謂法律的性質（**nature**）？按照前述對於拉茲的討論，法律的性質是會宣稱自己有合法權威。那麼，我們是因為它的宣稱就產生誤認，只因為它宣稱自己有正當性就相信了，是嗎？
- 我們都聽過放羊孩子的故事，要長時間又大規模地只靠宣稱就讓人取信是相當困難的。



## 檢討拉茲：功虧一簣的理由論

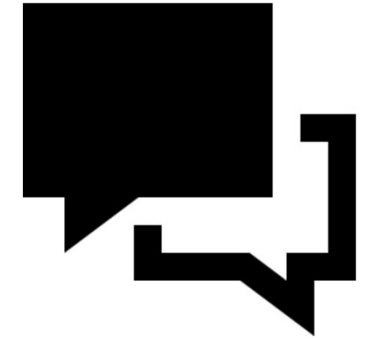
- 再讓我們細看拉茲的分析。拉茲認為，只要法體系宣稱自己有權威，它們就「有辦法」（**be capable of**）有權威；拉茲並對此舉例道，一個宣稱樹具權威的講法，要嘛是對於樹、要嘛是對權威的理解與常人異。但為什麼樹有權威的說法無法被接受？合理的解釋是，樹不是行動者（**agent**）而不具有意圖（**intention**），
- 但標舉這種意圖能力不足以回答疑問。因為這種有辦法具有權威，僅是不至於產生理解性的矛盾，是概念上達成可理解性的條件；這與確實能夠一般性地被認為或接受具有權威一事，仍有著相當大的距離。



## 檢討拉茲：功虧一簣的理由論

- 再以「放羊孩子」來類比。若我們問，放羊孩子的宣稱被接受 / 不被接受的關鍵何在。顯然地，放羊孩子是行動者且具意圖能力一事。但我們顯然不因此認為這是關鍵且認為問題已被回答，不認為他的意圖能力是造成他的宣稱是否被接受的關鍵。他確實「有辦法」宣稱狼來了，但這跟宣稱為村民接受是兩回事。
- 在故事結局，他的宣稱已不再能為人所接受，而不獲得接受也不出於他喪失意圖能力。
- 因此，法律必然所提出的正當性權威宣稱。並不能解釋這樣的誤認現象。

## 結語：總結一下本文在幹嘛



- 整理國內研究，指出國內的討論都著重在法律作為社會事實與理由的關係，而未關注到心理面向。
- 這理論走向是受到哈特與拉茲的影響。哈特提出規則內在面向，但也只是提出而未進一步「向內」深究而留下了許多問題。拉茲提以理由此概念為底來討論法律、權威與行動。但本文指出了其盲點，且似乎無法透過他的理論資源予以回應。
- 這因此將我們帶到心理學研究的門口。引入相關模型與研究，或許有助於我們看到有別於拉茲的行動理論的另一番風貌。即使我們不推翻拉茲整體架構，也能透過這些心理學研究理解到拉茲理論需要填補之處，並可適當地回應上述問題。





Thanks for your listening!