

An Outline of the Informatization Jurisprudence

Zongrong Li¹, Yongzhong Tang²

¹College of Computer Science and Information Engineering, Hubei University, Wuhan Hubei

²School of Law, Huazhong University of Science and Technology, Wuhan Hubei

Email: 2320129239@qq.com

Received: Aug. 15th, 2018; accepted: Aug. 29th, 2018; published: Sep. 10th, 2018

Abstract

The basic works of the whole field of law, the legislation and the judgment, are the creation of the human information products and the intellectual labor of the professional law workers. Although they may involve the targets of natural science such as material property and personal body, the targets belong to the intersection of jurisprudence and other disciplines in the marginal area. The basic subject and main subjects of law do not belong to natural science but to social science, not belong to material science but to information science. According to this subject orientation, we propose that along with the subject informatization of law, the tasks of the implementation of the "informationalism" spirit in our society and of the establishment of "Informatization jurisprudence" are imminent. This thesis at large analyzes the background of emerging of Informatization jurisprudence, puts forward its basic assumption ("the hypothesis of physiological and psychological man"), and discusses some fundamental categories.

Keywords

Law, Information Science, Theoretical Informatics, Subject Informatization, Informatization Jurisprudence

信息主义法学论纲

李宗荣¹, 唐永忠²

¹湖北大学计算机与信息工程学院, 湖北 武汉

²华中科技大学法学院, 湖北 武汉

Email: 2320129239@qq.com

收稿日期: 2018年8月15日; 录用日期: 2018年8月29日; 发布日期: 2018年9月10日

文章引用: 李宗荣, 唐永忠. 信息主义法学论纲[J]. 社会科学前沿, 2018, 7(9): 1423-1431.

DOI: 10.12677/ass.2018.79210

摘要

整个法学领域的基本工作, 立法与裁判, 都是人类信息产品的创造, 是职业法学工作者的智力劳动。尽管其中可能涉及物质财产, 个人躯体等自然科学的研究对象, 但那属于法学与其他学科在边缘区域的交叉。法学的基础学科和主干学科不属于自然科学而属于社会科学, 不属于物质科学而属于信息科学。基于这样的学科定位, 我们提出: 随着法学的信息科学化, 贯彻“信息主义”的时代精神, 建立“信息主义法学”已经迫在眉睫; 本文较详细地分析信息主义法学产生的背景, 提出它的基本假设(“生理-心理人假说”), 讨论它的若干基本范畴。

关键词

法学, 信息科学, 理论信息学, 学科信息化, 信息主义法学

Copyright © 2018 by authors and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

21 世纪初叶, 理论信息学的建立与发展直接推动信息科学构成了一个完整的知识体系; 它正在引领人文与社会科学学科直面当代发展中面临的困境和“瓶颈”, **结束自然科学(物质科学)研究范式的“僭越”, 摒弃用研究“物”的方法研究“人”的传统陋习**, 弘扬“信息主义”的时代精神, 贯彻信息科学的世界观、方法论、科学观。这是一场信息科学体系自身的理论革命。¹《信息心理学: 背景、精要及应用》[1]的出版, 标志着理论信息学在心理学应用中探索出了丰富的经验, 取得了里程碑式的成果; 它为其他人文社会科学的“学科信息化”提供了十分有益的示范和参考。

在法学领域, 当然需要考虑如何推广信息心理学经验的问题。要把《理论信息学概论》[2]所提出的概念、原理与方法运用到法学的基础理论和应用研究之中, 建立一个能够反映信息主义时代精神的法学理论体系, 将工业时代的法学知识体系提升到信息主义世界观和方法论的层次。我们认为, 为了实现法学的“学科信息化”, 法学研究者需要根据本学科的具体情况, 开展建立“信息主义法学”的讨论和探索。这些讨论和探索, 将着重回答以下问题: 信息主义法学为什么能够产生, 即它产生的学术背景如何? 信息主义法学的学科性质如何把握, 即它的学科属性如何定位? 信息主义法学的基本假设和基本范畴有哪些, 即它的基本假设如何设定、基本范畴如何阐释?

2. 信息主义法学的产生背景

2.1. 实证主义法学的自然科学研究取向

18 世纪末 19 世纪初, 实验性的自然科学从自然哲学中独立出来, 取得辉煌的成果。适应时代精神

¹关于“信息”, 有两种本体论。一种是香农提出的可以数量化、公式化的“信息”。依据香农信息论, 有学者认为: 信息是“水中月、镜中花”; 如果没有物质的“月”和“花”, 水和镜中便什么都没有了。另外一种理论信息学主张的可以逻辑化、程序化的“信息”。在波普尔“三个世界”理论的基础上, 认定世界 1 为“物质世界”, 世界 3 为“信息世界”, 在“精神世界”中区别物质(脑与神经)和信息(经验与知识), 那么整个世界被一分为二: 世界 = 物质 + 信息。理论信息学称之为宇宙万物的“物质-信息二重性”。回溯人类思想史, 可以看到: 在柏拉图那里“非物质”的存在, 就是信息; 在笛卡尔那里的“可思之物”就是人脑信息系统。解决香农信息本体论的片面和局限, 是这场“理论革命”的目的。

的呼唤, 法国学者孔德(Auguste Comte)为首的实证主义哲学家, 提出建立像物理学那样的精确的人文社会科学, 如“社会物理学”、“心理物理学”等。在实证主义哲学的影响下, 为了使得法律学取得类似于自然科学那样的“科学性”, 一大批法学家热衷于以自然科学的方法, 建立经验性的法学知识体系, 实证主义法学。它的研究对象是“事实上是什么样的法律”(实然法), 而不是“应当是什么样的法律”(应然法)。他们力图将道德、功利、伦理、正义等抽象概念排斥在法学之外, 创立一个逻辑自足的知识体系。

实证主义法学家反对柏拉图的“理念论”, 排斥道德、功利、伦理和正义的抽象概念, 他们主张法学是经验性的知识, 其研究对象必须是看得见的“行为”。他们的研究方法, 主要是分析的方法, 即对法律体系的结构以及作为其组成部分的法律规范的考察, 通过对这些对象的分析, 发现那些作为法律体系逻辑前提的原则、理论和概念, 并借此来安排司法和行政裁决的权威性资料。

2.2. 实证主义法学自身的局限性：恶法亦法？

就在实证主义法学家严厉批评自然法学概念模糊、没有科学性, 将其驱赶到学科边缘的时候, 对于二战纳粹战犯的审判向法学界提出严峻的挑战: 按照纳粹法律办事了, 他是有罪, 还是有功? 自然法学家举起“恶法非法”的旗帜, 站在社会公平正义的立场上, 坚决主张: 必须将纳粹战犯犯罪! 实证主义法学受到一次严重的打击, 有的实证主义法学家“战场起义”, 转向自然法学的立场。

实证主义法学的天然局限性正在于: 决然地割裂道德与法律。一旦恶人主政, 他制定的法律, 必然是恶法。阿奎那在论述“自然法”的时候说, 人为法(实在法)是派生于自然法的一般指示; 如果它在任何一点上偏离了自然法, 那么它就不再是一个法, 而是对法的歪曲[3] [4]。

2.3. 用信息科学的范式论证“自然法学”的“科学性”

与实证主义法学派不同, 自然法学派以“应然法”为研究对象, 从价值的角度认识法律, 主张法学应当研究人类社会的永恒价值, 如社会的公平正义等, 并构建起一套应然法的体系, 以此作为实然法的标准。从法学史整体上看, 总是自然法为实在法指引前进的方向, 纠正其中的错误和偏差。

实证主义者反对柏拉图的理念论。就像理念中的“圆”是抽象的、绝对的, 圆周上的每一个点到圆心的距离绝对相等。但是, 在实际上任何一个真实的“圆”, 都不是绝对地圆。在几何学上, 没有大小的“点”, 没有宽窄的“线”, 没有厚薄的“面”等等, 都只能存在于人们的“理念”中。但是没有这些抽象的理念, 就没有几何学, 甚至任何知识体系都没有了。但是, 正是抽象的“圆”引导那些实际的圆, 越来越圆。同样地, 人类关于“公平正义”的理想追求, 总是超越每一个时代、每一个地区中那些“人定法”关于公平正义原则的规定, 同时指导这些人定法的前进方向。

3. 信息主义法学的学科性质

3.1. 关于科学学科的学科性质

有学者认为: 衡量和界定一个学科的学科性质可以从两个维度进行: 1) 自然科学还是社会科学? 2) 理论学科还是应用学科? 我们以为, 每一个可以称之为“学科”的知识体系中, 大都可以分为基础理论和实际应用两个部分; 至于在学科的发展中, 理论先行、带动应用, 还是已经有了实际应用、却缺乏理论解释、因而倒逼理论, 那是另外一个问题; 在通常情况下, 一个科学学科的理论和应用是互为前提、相互推动的, 呈现出一种被哲学家称之为“解释学循环”的现象; 鲜见完全没有实用范围的和没有理论支撑的应用技术。比如, 法学就包含基础理论知识和实际应用技术, 两者相互作用, 推动法学进步。

通常, 人们习惯于把科学分类为: 自然科学与社会科学(两分法), 或者自然科学、社会科学与思维科学。21 世纪初叶, 中国信息科学理论研究者提出: 既往的科学分类有“矮化”人文社会科学的“嫌疑”,

分类者在思想深处认为自然科学是“硬科学”、精确的科学,其他的所谓科学是“软科学”、模糊的科学。

在2017年5月19日晚,中央电视台“《开讲啦》特别节目”中,撒贝宁主持“科学与文学的对话”,携中国青年对话杨振宁、莫言、范曾。诺贝尔奖获得者、文学家莫言,在与诺贝尔奖获得者、科学家杨振宁的对话中说,科学家杨振宁研究的对象是自然界、是物质,科学的任务是揭示永恒的科学规律。从莫言的讲话中可以看出,当前在学术界和社会上通行一个“公式”:“科学=自然科学”;通行一个共识:科学的对象就是自然界,就是自然界中的物质现象;其他的所谓“科学”,即使不给予“不科学”、“伪科学”的帽子,至少可以说它是软科学,不像物理学那样是精确的硬科学。

用自然科学标准来衡量信息科学,信息科学肯定不是科学。国内一位科学哲学家在文章中宣称:所谓的信息科学,除了香农关于通信的数学理论之外,都谈不上科学。谈到计算机科学,一位到湖北大学讲学的美国教授直接说:“只有计算机技术,没有计算机科学。”

当然,我们不能苛求文学家、哲学家,也不能苛求其他领域的科学家,更不能苛求社会大众。但是,信息科学理论家有责任,让“科学”的概念与时俱进,到了信息时代:“科学=物质科学+信息科学”。要重新定义“自然科学”,它是传统意义上的自然科学中一部分纯粹研究物质对象的那些学科,或者那些学科的部分;为了讨论的方便,假设“物质科学=(信息科学产生之前的传统的)自然科学”。因为,物理信息学、化学信息学、生物信息学等,都已经建立起来。生物信息学的技术、产品和市场前景广阔。在这个意义上,信息科学比物质科学具有更广、更大的范围。而且,在21世纪初,中国学者建立起理论信息学之后,构造出完整的信息科学的版图。国内外的宇宙飞船本身就是物质科学与信息科学合作的成果,空间科学家们准确地制导飞船,得到相关的种种信息。这里的信息科学,同电脑和手机一样,是实证的。在严格的意义上说,心理治疗、心理咨询和心理辅导也是“实证”的,否则心理医院和心理门诊早就关门大吉了。我们既不能因为不够精确而怀疑现代医学的理论和科技,也不能因为心理援助不够精确而怀疑心理学的理论和科技。

3.2. 法学的学科性质

人有两个基本的性质:“生物性”和“社会性”。自然科学研究生物性,人文社会科学研究社会性。从研究对象和方法的角度观察,法学以法律现象为研究对象,探寻其产生、发展、变化规律的知识体系;法律现象是人类社会中的一种精神创造、信息活动。人类关于立法和司法的社会活动,是职业法学工作者的智力劳动过程。显然,作为信息科学基础理论的理论信息学,概念和原理,在法学领域内,当然具有普遍的适用性。法学应当属于“信息科学”而不属于“物质科学”,属于社会科学而不属于自然科学。有的学者以司法裁判涉及到物质财产权利、科学技术专利为由,主张法学具有自然科学与社会科学的双重属性,那是由于未能明确法学的基础学科、主干学科和边沿学科之间的关系,没有抓住对象的本质。

从认识论的角度考察,人类文明进步过程中的全部法律(包含法规、规章、风俗习惯等)可以一分为二:应然法与实然法。相应地,法学研究者可以分为自然法学派与分析实证法学派;法学领域三足鼎立、五足鼎立说法中的派别,根据研究对象与方法,也是可以一分为二的。两个阵营建立的法学理论可以称作:自然法学与实证主义法学。由于采用自然科学研究范式的实证主义法学的兴起,自然法学因为不具有自然科学的“科学性”而被边缘化;虽然在二战纳粹审判之后,自然法学又抬起头来,但是仍然拿不到进入科学殿堂的“门票”。

4. 信息主义法学的内容概要

4.1. 实证主义与信息主义

在18、19世纪之交,人们在认识与改造自然的过程中,运用实验的方法,通过将研究过程中元素的

量化, 尝试用公式化的语言描述事物运动的规律。牛顿用一个公式表述地球上的物体和宇宙间的物体的运动规律。在物理学的带动下, 化学、生物学等相继走上“科学化”的道路, 成就斐然。孔德等哲学家提出用实证主义的哲学代替传统的形而上学, 将哲学建立在实证的自然科学之上。实证主义的基本特征是将哲学的任务归结为现象的研究, 以现象论观点为出发点, 拒绝通过理性把握感觉材料, 认为通过对现象的归纳就可以得到科学定律。

信息主义是一种理论或思潮, 产生于 20、21 世纪之交。信息主义坚决主张: 在物质和物质的运动之外, 不是什么都没有了, 而是还有信息和信息的演变; 信息存在和演变的规律, 遵照守恒定律的物理学不可能给予有效的解释, 因为信息不守恒, 人工智能爆炸式地增长; 宇宙间一切事物的运行轨迹和特征的描述, 都必须要有信息科学与物质科学的共同参与及配合才能够完成。在信息技术和信息工具影响和决定着社会成员的工作能力和效率的时候, 人们自然地认识到“信息”同物质一样是构成宇宙万物的基本元素, 拥护维纳提出的“物质、能量、信息”的宇宙要素三元论思想。到这个三元论发展为“四元论”(物质、能量; 信息、智能)的时候, “物质 - 信息”二重性就成为天经地义的了。无论生命系统还是人造系统, 其中的信息子系统总是对于物质子系统具有监督、管理和指挥的功能。于是, 一种接受“物质主义”(Materialism), 超越物质主义的“信息主义”(Informationalism)世界观、方法论就诞生了。它是人类信息社会特有的时代精神, 是人类思想史上继理念主义、神灵主义、物理主义之后第四个影响深远的思想理论。

4.2. 法学一分为二: 实证主义法学与信息主义法学

1) 关于“信息法学”与“信息主义法学”

我们主张: 如同“民事诉讼法学” = “民事诉讼法 + 学问”一样, 我们可以理解“信息法学” = “信息法 + 学问”。信息法学是管理视角下的关于信息法律、法规、政策的解释和使用的学问。

“信息主义法学”是“自然法学”的升级版, 是信息法学“学科信息化”的结果。

如果把“信息法学”理解为“信息 + 法学”, 那么人家会问: 既然物质 - 信息共生, 那么有“物质 + 法学”吗? 如果有, 是什么? 如果没有, 我们干脆禁止这样的理解, 避免造成混乱。

如果把“信息法学”说成是“信息主义法学”的简称, 同样不行。因为同一术语的两种不同的意义, 读者容易根据上下文区别开来吗? 如果不容易, 我们何必制造麻烦? 况且, 已经有“实证主义法学”存在, 它与“信息主义”刚好构成一对。

2) 信息主义法学与实证主义法学的关系

应然法和实然法的关系, 就是柏拉图理念论中的“相”与摹本的关系, 是数学上抽象的圆与实践中的具体的圆的关系。如上关于实证主义法学的天然缺陷中已经分析了。整个法学体系的两个主要分支就是实证主义法学与信息主义法学, 就像整个科学体系的两个主要分支就是物质科学与信息科学那样。

我们要做的工作是, 首先用当代信息科学的概念和原理, 解说柏拉图的理念论, 然后再说明理念论虽然不符合自然科学的范式, 但是符合信息科学的范式。接着, 我们要要把“自然法”的理念提升到信息科学思维框架的高度, 用一般概念的抽象性、绝对性和具体概念的实在性、相对性, 来说明信息主义法学和实证主义法学之间的区别、联系、矛盾与互补。

5. 信息主义法学的基本假设: “生理 - 心理人假设”

信息心理学的“生理 - 心理人假说”, 具有直接的针对性。传统实证主义法学的前提和假定是: 法律人是“生理”与“心理”同一的人。“身心同一论”只是西方思想史上关于身心关系问题众多理论中的一种。法学家青睐这种身心关系理论, 主要由于它使用方便, 让一个人的“法律行为”可以看成是他

的“意思表示”。如果有人强调当事人的意思支配,那么可以用法律行为代替意思表示。

但是,在日常生活中,有“事与愿违”,“好心办坏事”,“言不由衷”等身心不一的情况。在法律领域中,所谓“故意伤害”,“过失杀人”等,更不能搞身心同一。在关于自杀式袭击的新闻报道中,时常听到“犯罪嫌疑人的心理动机不明”,或者“嫌犯为何采用如此残忍手段,警方仍然在调查之中”。无论学术界如何争论,在社会生活中“法律行为 = 意识表示”的等式,肯定不对。所以,信息主义的法学特别强调“生理 - 心理人假说”,纠正著名法学家弗里德里希·卡尔·冯·萨维尼在1840~1849年间出版的八卷本《当代罗马体系》中关于法律行为的“意思学说”,将两者相提并论。

关于生理与心理的关系,与其他的动物们相比,人除了具有心理对身体的调控,人还有“理性”,人能够“认识自己”,人有“生产”知识与创造文化的能力。所以,人不是酒囊饭袋,他区别于动物,有精神文化和社会文明;法律就是人类制度文化中的一种。法律关系的复杂性,有关案情的复杂性,首先在于涉案主体“心理”过程的复杂性。见物不见人,只看行为不看思想,时常是办案人员不得要领的主要原因。

6. 信息主义法学的基本范畴

如果我们确认信息主义法学的基本假设,认定人们的“心理”元素与“生理”元素一样重要、甚至更加重要,那么据此产生的观察法律现象的“世界观”和“方法论”将产生变化。如同我们采用了一副望远镜或者显微镜,之后看到的对象,肯定与原来的观察结果有很大的差异。这里,让我们重新审视“司法裁判”中的若干基本范畴,说明法学认清自身学科的性质、告别自然科学、归属于信息科学的“好处”,初步展示“生理 - 信息人假说”的价值。

6.1. 法律行为

政治学、经济学、社会学等都讨论人的行为,这些行为与法律学的“行为”有什么区别呢?在日常生活中,行为就是人的肢体运动。在一般意义上,“行为总是与人们一定的目的、欲望、意识、意志相联系。可以说,行为就是人们在一定的目的、欲望、意识、意志支配下所做出的外部举动。”“本书...对其含义作如下界定:所谓法律行为,就是人们所实施的、能够产生法律效力、产生一定法律效果的行为。”[5]这样,法律行为与政治、经济、社会学意义上的行为之间,就画出了一条界限。这样,法律行为仍然指人的外部行为,而不包含人的心理行为。在立法和司法的过程中,显然不是秉持这样一种绝对的“界定”。因为,那些无意识的行为,如意外事件、完全精神病人所实施的行为等,不是法律行为。

马克思也注意行为对法律的意义,“对于法律来说,除了我的行为以外,我是根本不存在的,我根本不是法律的对象。我的行动就是同法律打交道的唯一领域,因为行为就是我为之要求生存权利,要求现实权利的唯一东西,而且我才受到现行法的支配。”[6]所以,法学界有一句“名言”:“法律调整的是人们的行为。”固然,我们不能够整体地认定这句话错了,但是其中缺陷十分明显。法律首先调整的是人们的思想!懂事一点的小朋友,都知道人世间一大“游戏规则”:杀人偿命,欠债还钱。通常,这个小朋友不是直接从法律条文中得到这个知识。法律在规范杀人者、欠债者的“行为”的同时,它还规范了其他人的“思想”。如果按照功利主义者的理论,执法的目的是要使得所有的人(包含被惩罚者)在执法之后,得到的幸福大于所遭受到的痛苦,否则执法就是不当的,是失败的。

在几次物理学革命之后,物理学的广泛应用带来自然科学的发展浩浩荡荡,光芒无限。实证主义法学选择走自然科学的道路,本身并没有错误。存在的就是合理的。所有的人都不能避免社会的、历史的、科学技术的局限性,学科的发展也是一样。问题在于,信息社会到来了,我们需要与时俱进,贯彻信息主义的时代精神。

6.2. 法律事实与证据

司法裁判的一条原则是：以事实为依据，以法律为准绳。“法律事实”与政治学、经济学、文化学中的事实并不相同，与百姓心中的事实更不是一回事。按照教科书的安排，法律事实通常作为“法律关系的运动”一节的下属概念，因为从功能上讲，法律事实是法律关系的产生、变更或消灭的直接的前提条件。这当然理论正确。但是，如果定义“法律事实是由法律规定的具有法律意义的事实”，“法律事实是一种客观存在的外在现象，而不是人们的心理现象或心理活动[7]”，与坚持法律行为是外在行为相呼应，但是完全排斥心理活动则显得欠缺。有的教材补充说，“纯粹的心理现象不能被看作是法律事实[8]”，就比较完整。因为，如果当事人的心理活动和其他的法律事实相互印证，形成一个逻辑严密的证据链条，那么这种心理活动也可以作为一种“证据”，参与证明某个“法律事实”。

把是否以人们的意志为转移作为标准，法律事实大体可以分为法律事件和法律行为两类。法律事件是法律规范规定的，不以当事人的意志为转移、而引起法律关系形成、变更或消灭的客观条件；它又分成自然事件和社会事件两种。法律事实与诉讼中的“案件事实”并不能等同起来，案件事实是指通过证据证明，并通过法律剪裁了的事实。在诉讼过程中，有的律师说，所谓“打”官司，打来打去的无非是两项：一是法条，二是证据。律师时常告诫当事人，不要注意对方主张什么，要看他的证据能够证明什么。特别是在关于知识产权和信息权利的诉讼案件中，关于“证据”的搜索、采集、列举、编排、解释，很有讲究，简直是一种“艺术”。

6.3. 法律关系

与人们的政治、经济、学术关系相区别，法律关系是法律所构建的、以权力与义务为内容的一种社会关系。它是法律人分析案件的重要工具。法律人在思考和处理法律问题时，通常在分析法律关系的基础上，确定法律关系主体和客体，明晰法律关系主体的权力、义务或责任，决定使用的法律规范。任何一种法律关系都包括法律关系的主体、客体和内容三个构成要素，缺一不可。法律关系主体构成法律主体，是法律关系的参加者，是法律关系中法律权利的享有者和法律义务的承担者。法律客体是指法律关系主体之间权利和义务所指向、影响和作用的对象；它可以是物、人身与人格、精神产品、以及行为。法律关系的核心是法律关系主体之间的权力和义务，是法律关系主体针对客体在一定条件下依法享有的权力和承担的义务。

由于信息主义法学“生理 - 心理人假说”与实证主义法学的“生理 - 心理同一论”的假说不同，所以对于司法过程中的疑难案件进行法律关系分析的时候，更加容易理顺不同的法律关系，确定其要素及变动的情况，全面把握案件的性质和当事人的权力义务关系，通过逻辑三段论而准确地适用法律。人与人之间的关系逻辑，除了生理与物质的相互作用，更有心理与信息的相互作用；如果运用信息心理学的分析方法，更加容易理解和处理当事人之间复杂的法律关系。

6.4. 法律权利与义务

权利和义务是法学的核心概念。有专家主张，法学应是权利义务之学。与人们的政治、经济、学术权利相区别，法律权利是在一定的社会关系中，由社会规范赋予主体的正当的自主行为或控制他人行为的能力或资格，其目的是保障一定的物质利益或精神利益。法律权利的概念包含五大要素：利益、主张、资格、权能、自由。人们的政治权利、道德权利、宗教权利等等，不是法律权利，但可以转化为法律权利。

与人们的政治、经济、文化义务等相区别，法律义务是关于人们社会行为的最低的道德红线。如果权利意味着“可以”，那么义务意味着“不可以”。权利者有权利，他可以做，也可以不做，不受社会

或法律的限制。义务者只有义务, 不管他是否愿意, 按照法律、法规、规章, 他不可以做, 或者不可以不做, 义务者自己没有选择做或不做的权利。

权利和义务是法律关系的关键要素。法正是以权利和义务为机制, 调整人的行为和社会关系。民法调整着平等主体之间有关财产关系和人身关系的权利和义务, 规定者解决因侵权和违约而发生的权利和义务纠纷的准则。所谓“司法”, 就是通过国家的审判活动和各种诉讼程序, 确认被模糊的当事人的权利和义务, 恢复被搁置、被破坏的权利和义务关系。

基于信息主义法学的“生理 - 心理人假说”, 人身权利和义务就包含生理上的权利和义务, 以及心理上的权利和义务。这时, 心理上的伤害, 精神损失赔偿等, 就理所当然了。同时, 个人的财产权利和义务, 就包含物质财产和信息财产, 相关的权利和义务关系, 也就脉络清晰。“知识”、“专利”等, 只是信息财产的一个较小的部分; 连我们的电话号码、居住地址、身份信息, 更别说 DNA 信息、医疗记录等等, 统统都是个人的信息财产。所以, 在知识产权法的基础上, 也应当建立起“信息产权法”。这是对古罗马法律的根本性补充, 是信息时代赋予我们的历史责任, 因为罗马法就是三部: 物法、人法、诉讼法。在物权法之后增加信息权法, 在人的生理权之后增加心理权, 整个人类文明中的法制就与时俱进了。

6.5. 法律责任

与人们的政治、经济、学术责任相区别, 法律责任通常包含两种含义: 第一种称为积极责任, 即广义的法律责任, 它与法律义务具有相同的含义; 第二种称为消极责任, 即狭义的法律责任, 指由于违约行为或违法行为所引起的不利的法律后果或强制性义务。司法体系通过追究责任人的法律责任, 达到对权力的保障和对义务违反的救济目的, 进而调整社会关系。在法律行为 - 法律关系 - 法律责任这三个法学基本范畴的逻辑关系中, 法律责任处于最终环节, 救济法律关系主体受到的损失, 恢复受害者的权力。

如果我们接受信息科学的世界观、方法论与科学观, 那么在法律责任理论中, 由古典自然法学派提出、古典哲理法学派推崇的“道义责任论”, 就自然地可以得到信息科学规范的辩护与证实, 成为主流的法律责任论。道义责任论强调个人意志自由, 正确地揭示出人们行为的主观因素的决定作用。在严格的意义上, 人们的行为都在显意识或潜意识的层次上, 受到个人的动机、目的、愿望所驱动。控制自己的行为, 做出自由选择, 是每一个正常人的“天生的特性”。违约、违法行为, 都是个人自由意志的结果, 即行为者主观上有过错, 他明知道错误而为之。所以, 行为者应当对于“理应知道不该去做, 而事实上却做了的行为”负责, 承担违约或(和)违法的责任。正如涉及二战审判的法官所说, 上级命令你向翻越柏林墙的人开枪, 你可以把瞄准点抬高 2 厘米, 结果你开枪了, 但是没有打准, 那个人翻墙而过了。你有这种选择的自由, 但是你选择打死翻越者, 责任在你, 不能推给下命令的人。至于下命令的人的责任, 是另外一个问题。

实证主义法学家主张的“社会责任论”, 以“决定论”为理论前提, 认定一切事物(包括人的行为)都有其规律性、必然性和因果制约性。他们主张, 人的意志并不是自由的, 而是由客观条件决定的, 他不能不受到环境的制约; 所以, 法律责任不是道义的非难, 而是社会的防卫; 法律的目的是维护社会秩序, 迫使违法者接受“再社会化”的教育。如果依了社会责任论, 那么, 在纳粹执政的社会中, 全部的罪犯都不应当被追究, 因为那些犯罪行为都不是他们自己的错!

6.6. 法律程序

程序是法律的生命, 法律程序是西方法治形成的两大支柱之一。它以诉讼程序为主发展起来。法律程序属于行为程序, 是法律关系主体通过遵循法定步骤和方式, 实现其权利和义务的过程。如果说法律

的内容是权利和义务, 那么程序无疑是手段和形式。法律程序是以法定时间和法定空间方式及关系作为基本要素。

法律有善恶之分, 法律程序也有善恶之分。为了区分正当程序与非正当程序, 在法律史上很早就萌发了“程序正当化”的理念。在古代和中世纪, 自然正义(Natural Justice)被认为是自然法、万民法和神法的基本内容。它包含着两项基本的程序规则: 第一, 任何人不能作为自己案件的法官; 第二, 当事人的辩护必须公平地听取。

7. 结语

传统法学把人的行为看成是“意思表示”, 其理论前提在本质上是“心身关系”的“心身同一论”; 它取消了在行为之外研究心理的必要性。极端的行主义者主张, 心理学只是研究人们的“行为”, 坚持把“意识”赶出心理学的领域。至于实证主义, 它走得更远, 连“心理”的存在性都给否定掉了。实证主义者认定, 世界上除了物质和物质的运动, 什么都没有了; 所谓的精神、思想、知识等等, 不过是人脑神经系统的“功能”; 除了物理、化学、生物等研究的对象之外, 没有科学需要研究的了。所以, 孔德致力于建立“社会物理学”, 其分支学科包含“社会静力学”与“社会动力学”。实证主义法学与自然科学的心理学一样, 完全贯彻实证主义的世界观、方法论与科学观。

信息主义法学的“生理 - 心理人假说”, 是贯彻理论信息学“物质 - 信息二重性”原理的首要的直接结果。可以预见, 一旦信息科学的世界观、方法论、科学观被法学工作者所接受和应用, 那么将给整个法学领域带来多大的影响, 我们目前不好估计。至少有一点很清楚, 即在知识产权学界曾经有过的争论, “知识产权研究是否需要特有的理论基础”, 不必再争论了。那肯定需要, 因为在法学领域内整个儿地需要转变世界观、方法论和科学观。

我们认为, 坚冰已经打破, 航道已经开通。而且, 理论信息学、信息世界观、信息心理学、信息主义法学, 都可以看成是克服几百年来自然科学世界观、方法论与科学观, 给人文社会科学带来的负面影响、突破当代发展的瓶颈问题的一剂良药。我们有充分的理论自信: 这些都是中国学者为国际学术界的发展而贡献的中国智慧与中国方案。当然, 我们更应当十分清醒: 建立和发展信息主义法学知识体系, 是一个艰难而长期的任务。万里长征, 我们才走出第一步。

参考文献

- [1] 李宗荣, 等. 信息心理学: 背景、精要及应用[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 2017.
- [2] 李宗荣. 理论信息学概论[M]. 北京: 中国科学技术出版社, 2010.
- [3] S.E.斯通普夫, J.菲泽. 西方哲学史[M]. 第七版. 北京: 中华书局, 2006: 267.
- [4] 张文显. 法理学[M]. 第四版. 北京: 北京大学出版社, 高等教育出版社, 2013.
- [5] 苗金春. 法理学导论[M]. 北京: 法律出版社, 2012.
- [6] 马克思. 马克思恩格斯全集(第一卷)[M]. 北京: 人民出版社, 1995: 121.
- [7] 杨显滨. 论自然法学与实证主义法学的互动融合[J]. 河北法学, 2012, 30(9): 157-162.
- [8] E.博登海默. 法理学: 法律哲学与法律方法[M]. 邓正来, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 1998.

知网检索的两种方式：

1. 打开知网页面 <http://kns.cnki.net/kns/brief/result.aspx?dbPrefix=WWJD>
下拉列表框选择：[ISSN]，输入期刊 ISSN：2169-2556，即可查询
2. 打开知网首页 <http://cnki.net/>
左侧“国际文献总库”进入，输入文章标题，即可查询

投稿请点击：<http://www.hanspub.org/Submission.aspx>

期刊邮箱：ass@hanspub.org