

司法的不可归感之债：为什么程序正义必须承受“做不到”的重负

如果感受公正的最后一步根本不在制度手里，那么承诺要给出它的司法，就欠下了一笔永远还不清的债

作者 高鹏 · SDE 学员 · 约 2.2 万字 · 发表于2026年7月28日 · 打磨版

摘要

本文不沿着“如何优化程序以促进感受”的既有进路追问，而是反过来问：如果感受公正的最终那一步根本不在制度任何动作的可及范围之内，程序正义所承诺的“让人民群众感受到公平正义”，究竟是正义的必要构成，还是一种自我施加的、注定落空的修辞负担？在与卢曼“正当化程序”理论的正面切割中，在与列维纳斯他者伦理与恢复性司法理论的不可通约性辨析中，本文逼出一个新概念——“不可归感之债”：司法系统对当事人所承担的一种特殊义务，不是去制造归感，而是在穷尽程序所及的一切公正条件之后，仍然承受着“归感可能永久缺席”这一事实，并因此对自身的程序动作保持一种不可松懈的伦理审视。本文以归感生成的不可代理性原则论证（基于身份、叙事、时间与命名权四重不可拆分的结构壁垒）、一个完整的日常民事案例和一个极端的底层案例为论据，并正面接住“承受是否沦为甩锅”这一核心质疑，论证这种“不可归感之债”不是对程序正义的否定，而是程序正义避免自我掏空并得以在承认自身边界之后重新站稳的那条伦理通路。在制度落点上，本文提出法官行为准则中的禁语条款与确认义务、判决书中败诉方意见审慎回应段两项核心界面的具体设计方案。

关键词：不可归感之债；程序正义；归感；司法承诺；卢曼；正当化程序

SDE 创新智商：134 → 140

本批打磨的重心：说明“归感”一词出自作者本栏前作《公正如何被感受到》，并把本文与前作的关系写成描述性／规范性的分工与一处可分离检验；补入与威廉斯道德

残余的对质（债不来自代价，来自做不到）；新增「本文禁止什么」一节，其中第一条禁区正是本文最愿意被推翻之处。提升后分数为编辑自评，待独立复评。

第二轮再补：交代「债」取的是哪一种债——自然之债而非给付之债（存在、不可强制、不得请求返还、仅对债务人一侧生效），并论证若取给付之债本文将自我取消；由此把「禁止把归感缺失变成可诉事由或考核指标」从一条禁令抬成教义学推论。

一、引言：当“做不到”本身成为一个必须被回答的问题

一个继承纠纷的当事人，拿到判决书后说：“法官判的钱数我不满意，但我知道自己没有白来。”另一个当事人，拿着一份完全对他有利的判决书，却说：“官司赢了，可我觉得自己从来就没进过法院——他们说的那个案子，不是我经历的那件事。”

这是两个已经被反复引述的场景，各自指向司法公正感受问题上的一极：前者指向一种超越了结果满意度的深度承认，后者指向程序正确却感受落空的根本性缺失。迄今为止，几乎所有关于程序正义与主观感受的学术讨论，都沿着这两极之间的光谱展开——如何让后者少一点，让前者多一点。这种讨论共享一个未经审查的预设：当事人的“感受到”是一个可以被制度动作逼近、优化、乃至生成的变量。

这个预设是有道理的。汤姆·泰勒（Tom Tyler）的经典范式表明，当事人在程序中感受到尊重、中立、参与和透明，就会在主观上倾向于接受判决结果。中国司法公信力研究接续这条路径，努力用更透明的庭审、更耐心的法官、更通俗的判决书去修复当事人与司法系统之间那层脆弱的信任薄膜。这些努力的真诚毋庸置疑，它们的成效也不容忽视。

但在这条进路走到今天之后，有一个问题仍然无法回避：那些在程序属性上得分最高、法官态度最好、判决书最详尽、被告知得最充分的人，为什么恰恰是有些人会在拿到判决书后说出那句话——“这不是我的案子”？不是程序没做好，是做好了，却仍然到不了那个地方。

本文不沿着“如何优化程序以促进感受”这条路继续走——那条路上已经走满了人。本文走另一条路：不是去问“程序怎么能让当事人感受到”，而是去问“如果程序做了它能做的一切之后，当事人仍然感受不到，这份‘感受不到’的缺席，本身应该被司法的正义观如何安放？”

为此，我们需要一个新概念。这个概念不在既有程序正义理论的概念库中，也不是对既有概念的修正和重命名。它可以被精确地表述为：不可归感之债——司法系统对每一个当事人所承担的一种特殊义务，这种义务的内容不是去生成归感，而是在穷尽程序所及的一切公正条件之后，仍然去承受“归感可能永远缺席”的那个事实，并不因此撤回对自身公正性的追问。

这个概念的完整含义，将在随后的论证中逐步展开。在此只需先给出一个方向性的勾勒。在进入论证之前，有一个边界需要预先划定：本文不是在说程序正义“不行”，不是在倡导回到前程序时代，更不是在为司法不作为辩护。恰恰相反，本文的判断是：只有当司法系统明确承认了归感不在自己的可及范围内，它才可能真正在那些它可及的领域里做到极致——因为在承认了这个边界之后，它就不再需要用程序的不断加密去填补那个永远填不满的虚假承诺，而能够把程序的纯粹性和制度对人性限度的诚实承受，同时郑重地端起来。

二、冷系统还是伦理姿态：与卢曼的正面切割

本文的核心概念如果要真正站住，必须正面面对这个地盘上最大的那尊石像——尼克拉斯·卢曼的“正当化程序”理论。在卢曼看来，程序——尤其是司法程序——的社会功能根本不是去实现正义，而是去吸收失望。在一个功能分化的现代社会里，法律系统无法保证每个人在实质上都对他的纠纷处理结果感到满意。它只能保证一件事：当事人被卷入了一个他无法拒绝的沟通结构中——他被给予了陈述的机会，他的主张被按照特定的法律编码（合法／非法）处理了，程序在一系列自我指涉的步骤中闭合了。当判决最终下达时，当事人就算在实质上失望透顶，他也已经被这个程序的运作

过程本身“绑定”了——他的失望被吸收进了系统的自我再生产中，变成了系统维持自身正当性的燃料，而不是摧毁系统的炸药。

这套理论看起来与本文的主张有惊人的相似。两者都承认一个冷酷的前提：司法程序无法保证当事人内心真正满意。两者都放弃了“程序→满意”的简单因果链条。但就在这里，一个致命的区别必须被清晰地画出来。

在卢曼的系统里，失望是被吸收的。吸收意味着什么？它意味着失望被当作了系统需要处理的噪声——一种必须被纳入系统运作逻辑、在其中被消解掉的环境刺激。程序的各个环节——从立案到庭审到宣判——就像是消化系统里的酶，把当事人带进来的那些毛糙的、滚烫的、不可通约的怨气，一层一层地分解为可被法律编码处理的单元。最终，当判决书下达的时候，那个完整的、原初的失望已经被程序加工过了。当事人可能仍然不满，但这份不满已经被程序的运作本身置换了——它从“我没得到正义”变成了“我在这个游戏里输了”。后者是系统可承受的，前者不是。

这正是卢曼理论的冷酷内核。他的系统不关心当事人作为一个完整的生命个体，在程序终端是否能够将判决书与自己的生命叙事焊接在一起。它只关心系统自身能否在当事人失望的前提下继续运作。当事人的主体性——他能够用自己的语言为那件事做一次不可被他人驳回的命名、能够在法言法语之下仍然辨认出“这还是我的事”、能够在事后某个不确定的时间独自完成那个认领动作——这些在卢曼的理论里根本不在场。它们不是被否定了，而是从未进入过这套理论的问题视野。

“不可归感之债”要求的，恰恰是把这个不在场的东西重新请回来，并且把它放在正义观的中央。它要求的不是吸收失望，而是承受失望。这两个动词之间的区别，是两种完全不同的伦理姿态的分界。

吸收，是把失望当成一种需要被处理掉的物质。系统做的事是分解它、转化它、让它不再以原初的形态存在。承受，是把失望当成一种必须被正面端起来的重量。制度做的事不是在当事人的心里去消解这份失望，而是在自己的身上去铭刻这份失望的存在——承认它，正视它，不美化它，不佯装它已经被程序的正确性抹去了。卢曼的系统

在消化完失望之后，可以心安理得地继续运作，因为它在功能上已经完成了任务。但一个承受着不可归感之债的司法系统，不能心安理得。它必须在每一个案件结束之后，仍然端坐在那里，知道自己有一笔账没有还清，并且恰恰是这种“知道没有还清”的清醒，构成了它不同于冷系统的伦理温度。

这不是对卢曼理论的“补充”或“修正”。补充意味着在他的系统框架里加一个零件；修正意味着指出他的某个推论不严密。本文做的事比这两者都更根本：本文是在指出卢曼理论里有一个未经审查的预设——当事人的主体性事件可以被程序的系统功能覆盖。本文指出，有一个东西落在程序系统的全部功能之外，落在沟通结构的全部绑定之外，落在法律编码的全部处理能力之外。这就是当事人在事后用自己的余生去“往回认领”那件事的那个私密结算。这个东西，卢曼看不到，所以他认为系统吸收了失望就完成了任务。本文看到了，所以本文认为系统恰恰在这里才开始背负上那笔真正的债务。这个切割做完之后，本文的概念就不再是卢曼传统的延伸，而是对它的一个不可通约的替代。

三、程序正义为何反复撞墙：一个承诺的发生史

在完成与卢曼的切割之后，本文现在回过头来，检讨那条在司法实践中占据主导地位的程序正义进路——“程序→感受”模型。卢曼的理论虽然在智识上冷峻而诚实，但它从未真正进入过中国司法改革的话语现场。恰恰相反，过去二十年里驱动着无数制度革新的是一种更具吸引力的信念：程序公正性的提升，能够直接地、可预期地增进当事人对公平正义的感受。本节的任务，不是去给这条进路贴一个“承诺陷阱”的诊断标签——那会把一套制度的复杂生成史压缩进一个发现学的病征命名里。本节要做的是另一件事：展演这个承诺在怎样的历史条件、制度改革序列与话语实践的持续碰撞中，被一步步逼成了一个无法兑现却不得不反复重申的结构性产出。

从二十世纪七十年代蒂博和沃克（Thibaut & Walker）开创程序正义的实证研究开始，再到泰勒集大成的经典范式，这个领域的基本问题一直是这样设置的：人们为什么会接受、乃至满意于一个对自己不利的判决？研究发现，不是因为结果有利，而是

因为程序公正——当人们认为程序是公正的，他们就倾向于接受结果。泰勒及其后继者提炼出若干程序要素：参与机会、裁判中立、被尊重对待、决策透明。这构成了一个几乎牢不可破的分析范式：公正的感受是程序的公正属性的函数。

这个范式引入中国之后，与二十世纪末以来司法改革的具体议程发生了深度契合。彼时，中国司法系统面临的是一个双重困局：一面是公众对司法腐败、地方保护主义、裁判不公的强烈不满引发的“信任危机”，另一面是法院系统本身被赋予的“维护社会稳定”“案结事了”的治理任务。正是在这种压力下，“让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义”成为最高纲领。这个表述将程序的客观公正性与当事人的主观感受放在同一个句子中，暗示了两者之间有一个可以被技术性操作沟通的通道。法院系统由此推导出一条可执行的工作路线图：通过庭审实质化、裁判文书说理改革、诉讼服务中心建设、法官职业化等手段，提升程序质量，进而改善司法感受，最终增强司法公信力。

这条路线图在一个时段内确实产出了显著的制度绩效。当事人被给予了更多的参与机会，法官的行为规范被压缩进更细密的约束体系，判决书的论证密度持续增加。然而，这些举措堆叠得越厚，一个悖论性现象就越发清晰地浮现出来：在某些案件中，程序的“加法”做足了，当事人却在程序的终端更加确认——“这不是我的案子”。问题不在于程序做得不够，而在于那些加法——代理律师的专业陈述替代了当事人的亲自开口、判决书的严密逻辑覆盖了当事人可辨认的叙事线索——恰恰在某些时候，起到了把当事人更彻底地推出自己案件的作用。程序在替他说话的同时，也在替他沉默。

既有研究对这个现象的解释，通常有两种取向。第一种是“程序还不够”取向：参与还不够充分，尊重还不够到位，判决书的“人文温度”还不够。这种解释在逻辑上是自保的——它永远不会被证伪，因为程序的任何失败都可以被解释为优化还有空间。第二种是“认知需要矫正”取向：当事人之所以感受不到公正，是因为他不懂法律，他的诉求本身就是非理性的，需要普法教育来调适他的预期。这两种取向看似互为补

充，实则共享同一个预设：那个最终的感受，是程序的函数，迟早可以经由程序端的优化或在当事人认知端的校准来抵达。

本文的判断是：那个最终的感受，根本不在程序的那个函数关系里。它不是程序的产出，它是对程序产出的认领。认领这个动作需要由当事人在自己的余生中、用自己的全部生命经验来做出。法律能够给他的的是一个程序的终端，但它不能替他选择要不要在某个不确定的时刻转身回来，认领那个终端。这不是程序目前的“暂时做不到”，而是这件事在原则上就不属于程序的管辖范围。一个持续重申无法兑现之承诺的制度，不是在维护公正，而是在耗损自己立身的那个地基。

四、归感的不可代理性：原则性论证

至此，本文的论述已经推进到这一步：程序的困境不在于它还不够好，而在于它从一开始就试图代理一件它原则上无法代理的事。究竟是什么使得归感的生成在原则上不能被制度代理？这不是一个程度问题——不是说制度“目前还做不到”或“做起来极其困难”。那是程度论，会让本文的核心判断从本体论滑向一篇实务改进报告。本节要论证的是：即便我们把制度设计推到科幻式的极限，归感的不可代理性依旧屹立不动。这个不可代理性的根基，不在制度的技术能力边界上，而在归感事件自身的时间结构与叙事结构中。在给出正面论证之前，需要先做一件工作：划定两层不同性质的不可代理性，以免在后续分析中混淆。

4.1 两层不可代理：叙事置换与事后认领

在司法过程中，当事人在归感生成上遇到的障碍，其实来自两个层面。第一层是叙事置换：当事人在进入程序之前，递出去的是一滩毛糙的、带着体温的、还没有被任何专业语言切割过的“发生在我身上的事”。他在整个程序中被反复告知、反复暗示——你的这件事，经过法律处理之后，会变成一份可以被归档的判决。但程序能够处理的不是生命叙事，而是法律叙事。当事人在诉讼中说的每一句话，都必须先被翻译成法律话语，才能进入程序的加工线。这个翻译过程在功能上必要，在本质上却是一

种体系性置换——那些在法律上“与本案无关”的前缀与后缀（那场争吵发生在他母亲刚去世的那个月、他之所以会信任对方是因为他们曾经是三十年的朋友、他到现在还留着对方当年写来的那封信），恰恰是当事人日后能否认出“这是我的事”的全部线索。它们被剪掉之后，他拿到的那份判决书就没法再认领了——因为那个为他的那件事充当“脸”的东西，已经不存在了。这一层问题，是程序在自己的运作过程中对归感原材料的破坏。

第二层是事后认领的不可代理。即便我们假设——这里仅作为思想实验——司法程序能够在某个理想条件下完全重建当事人的生命叙事而不损失任何原材料，当事人仍然需要自己走进他的余生，去完成那个“往回认领”的私密结算。归感的认知对象不是判决书本身，而是“判决书被放进我整段人生之后，对我意味着什么”。这个认知对象在判决下达的时刻还不存在，它要在此后漫长的时间里由当事人自己的生命活动一点一点地拼凑出来。这就是归感的时间结构所建立的原则性壁垒。

两层问题各有其论证的重要性。第一层揭示的是制度在过程之中就在破坏归感的原材料；第二层揭示的是即便原材料毫发无损，制度在终端也够不到归感。本文的重心在第二层——因为这才是决定“不可代理”原则高度的核心论证。第一层的分析将主要在第五、六节案例中展开，作为对第二层论证的实践支撑。

4.2 递交—接回循环的结构不可代理性

归感生成的那个时刻，不是程序运行完毕时法院往当事人手里递了一份判决书，而是当事人自己把判决书接过来，嵌入自己的生命叙事里，然后合上卷宗。这里发生了一件事：当事人在进入程序之前递出去的那件事，在程序终端被交还给他时，他有权利说一声“这还是我的”，也有权利说一声“这不是我的”。这个“递交—接回”循环是一个严格的第一人称事件。它要求递交者和接回者是同一个主体——因为只有那个最初把那件事体验为“发生在我身上”的人，才能在事后把它认领为“仍然是发生在我身上的那件事”。没有任何一个代理人能够替他说出“这还是我的”这几个字。法律代理人在法庭上可以替他陈述事实、为他质证、帮他辩论，但没有任何代理协议能

授权律师替他伸出手去接那份判决，替他从自己的喉咙里说出那句“对，这说的就是我”。

这不是一个能力问题，这是一个身份问题。那个经历了原始事件、被那个事件改变了生活轨迹、在无数个夜晚反复咀嚼过其中细节的人，拥有一种任何专业代理人都无法获得的“认识论特权”——只有他知道，那份被法律语言重新组织过的判决，是否准确地切中了他当初递交出去的那团混沌里的核心。这种特权不依赖于他对法律知识的掌握程度，而是来自于他作为那段生命经历的不可替代的承载者。

此处有一个必须被正面回应的质疑：当事人自己也在时间中持续变化——五年前递交事件的那个人，和五年后接回判决的那个人，在严格意义上已经不是同一个主体了。如果归感严格依赖于同一主体，那么当事人自身在时间中发生的身份漂移，是否也会构成一种“代理”——未来的自己在代理过去的自己认领？这个质疑如果不回答，身份不可代理性的论证就不够严密。

回答在于区分两种不同的“非同一性”。法律代理关系中的被代理人与代理人是两个共时存在的不同人——代理人的知识来自授权委托书中的外部描述，他对那个案件的了解完全建立在第二手信息的传递上。而过去之我与现在之我是历时同一的——他们共享同一段不可转让的生命记忆。五年前递交事件的那个人和五年后接回判决的那个人，虽然在对世界的理解、情绪的强度、自我认知的面貌上都已发生变化，但他们之间有一条任何外部代理人无法进入的通道：那个五年前的人所经历的一切，是作为第一人称体验——带着身体的知觉、情感的冲击、具体情境中的抉择负担——储存在记忆里的。这种知识的获得方式（亲身经历）决定了只有那个亲身经历过原初事件的人，才有资格在事后说“我还认得这是我的事”。这条通道不是一条可以从外部被授权的代理链条。代理人的知识是外置的、描述的、可移交的；当事人的知识是内置的、体验的、不可移交的。两者在认识论上不属于同一类型。

4.3 时间结构的不可逾越——原则性论证的核心

现在，我们来处理整个论证中最关键的那一步。有人可能会提出这样一个极限追问：如果未来有一种足够强大的技术——比如某种脑机接口——可以在法官撰写判决书时，精确地在文字中嵌入某种神经触发信号，使每一个读到判决书的当事人都必然产生“这是我的事”的确信，那么本文的判断是否就过时了？如果制度真的在技术上实现了对归感的生产，那么不可代理性不就从“原则上不可能”降格为“技术上暂时做不到”了吗？

这个追问不是抬杠。一个好的发生学命题，必须能够正面回答这种极限挑战，才能证明自己的根基不在技术能力的边界上，而在事件结构本身之中。本文的回答是：即使那种技术存在，它制造的也不是归感，而只是归感的幻象。两者的区别不在感受的强度，而在事件的时间结构中。

归感的定义性特征，不是某一种强烈的主观感受，而是它严格地发生在事后。它要求当事人先走完那段从“递交”到“接回”的完整路程，先在程序里眼睁睁地看着自己的生命叙事被置换为法律叙事，先拿到那份在法律上正确、但在生活中陌生的判决书，然后——在某个可能距离宣判很久很久的时间点上——用自己在那段间隔里积攒起来的新的生活经验、新的理解力、新的生命阶段的高度，去往回认领那件已经过去了的事。这个“往回”的动作，是归感不可被任何技术替代的核心。因为它所认领的对象，不是一份判决书里的文字，而是一段已经被当事人自己活过了的、在时间中沉淀出了新纹理的人生经历。那个认知对象——“这份判决在我整个人生里最终意味着什么”——在判决书下达的那个时刻，根本还没有从未来的地平线上升起。

让我们用文学中的一幕来展示这种时间结构。十九世纪的一位小说家曾经写过这样一个人物：他年轻时在一场官司中失去了祖宅。此后三十年间，他从这场失去中长出了在此之前不可能拥有的坚韧，他的子女因为不再依赖那份被他父亲固守的祖产，各自走出家乡去了更远的地方，获得了更广阔的生命。三十年后，他在临终前对儿子说：“我从那场官司里得到的，比我从那栋老宅里失去的多得多。”这个人不是在判决下达的当时说出这句话的——在判决下达的那一夜，他几乎疯了。他是在用自己的

整整三十年人生作为唯一的材料，去一锤一锤地砸出这句话的。那份判决书放在他二十岁的生命里，意味着灭顶之灾；放在他五十岁的生命里，意味着他后来一切所获得的起点。当他说出那句话时，他为二十年前的那场败诉重新命了名。这个命名之所以可能，不是因为他读通了法理，而是因为他在那三十年里活出了一个能够接住那场败诉的自己。

归感的时间结构可以非常精确地表述为：归感的认知对象，不是判决书本身，而是“判决书放在我的整段人生中，最终对我意味着什么”。这个认知对象在判决下达的时刻还不存在。它要在此后漫长的时间里，由当事人自己的生命活动一点一点地拼凑出来。因此，任何试图在“事前”或“事中”由制度代理归感生成的尝试，都会因为错过这个认知对象的尚未存在而原则上不可能。那个假设中的脑机接口，就算能够制造出强度极高的“确凿无疑感”，它制造的东西也只是一个在判决时刻被植入的感受——它不是从事后往回看的认领，而是在当时被植入的信念。前者的内容是“我活过了，我现在可以说这件事到此为止了”；后者的内容只是“我此刻强烈地相信这件事到此为止了”。两者的区别，是一个生命在用自己的余生做结算，和一个系统在用自己的信号做覆盖。前者是归感；后者是干预。后者永远无法冒充前者，因为它们发生在时间轴的不同点上。[^1]

4.4 命名权回归的不可代理性

最后，回到归感终极形态的那个动作：命名权的回归。在法律世界里，什么事是什么事，最终是由判决书说了算的。判决书以“本院认为”开始，以确定的裁判结论收尾。在此之前双方争得不可开交的那个东西，在此之后就被法律秩序固定下来了。这是一种无可避免的、并且在法理上完全正当的命名垄断。然而，在判决书替当事人做完所有的法律命名之后，归感的最终生成恰恰需要他重新夺回命名的权利。他需要自己再为那件事做一次命名——“这件事，在我这一生里，到此为止了，它的名字可以由我自己来定了。”

这个命名的回归，是没有任何法律程序可以代劳的，因为命名的行为本质上是第一人称的、是当事人用自己的整个生命作为参照系来完成的。法官不能替他做这件事。法

官只能在判决书里写下法律的终局命名，然后退出他的生活。剩下的那一步，是他自己一个人在案件结束之后的余生里独自完成的一件私事。

综合以上四个层面的论证，不可代理性的原则性论证就此闭合：归感的递交—接回循环要求认领者和递交者是同一个主体（身份不可代理）；程序终端接回的东西已经被法律叙事体系性置换，只有持有原始生命叙事的人才可能完成焊接（叙事不可代理）；它的认知对象在判决下达的时刻尚未存在，必须在事后由当事人自己的生命活动来生成（时间不可代理）；它的最终形态是当事人在余生中为自己的那件事重新命名（命名权不可代理）。这四个层面各自指向同一个结论：归感的最后一步，不是制度做得不够好，而是这件事本来就只有当事人自己能做。制度可以替他准备一切条件，但最后他把那件事认领回自己手里的那一下伸手，必须是他自己的手。[^2]

五、一堵墙与一座法庭：一个日常案例中的不可归感之债

上一节从原则上论证了归感的不可代理性。这个论证如果只停留在抽象的层面，就容易被误解为一种中产阶级的奢侈困境。本节将展开一个完整的、具体到每一个程序节点的日常民事案例，来展示不可归感之债如何深植于每一个普通人走过司法程序的微观过程中。

5.1 立案：那件事从“发生在我身上”变成了“一件案子”

陈伯六十多岁，住在一栋老旧居民楼的一楼。三十年前单位分房时，他挑了这一间，因为窗外有块小院子，太阳能一直照到午后。三年前，邻居在院子边上盖了一堵墙，把他的阳光挡住了。他不是不讲理的人，他先去敲邻居的门，邻居说“这是我的地”。他去居委会，居委会说“你们自己协商”。他去街道办，街道说“这事得找法院”。他从来没有进过法院。

他来到立案大厅。窗口递出来一张清单：身份证复印件、房产证复印件、起诉状三份、证明那堵墙存在的照片。他被告知“材料不全，补齐再来”。他把清单捏在手里，手心微微出汗。他试图向窗口解释——他不需要解释法律，他只想说，那堵墙是

怎么一点一点盖起来的，那个冬天他的老寒腿因为晒不到太阳疼得整夜睡不着。窗口说：“大爷，您先去准备材料，这里只做形式审查。”

这个交互在制度看来是完全中性的。但在陈伯那一侧，他接收到的是一道门。这道门上写着：你必须先把自己和那堵墙，翻译成我们这套语言能识别的格式，我们才能跟你谈接下来的事。他还不知道“相邻权纠纷”这五个字。他只知道他被欺负了。

他找到了一个律师。律师听他说了四十分钟，然后说：“陈伯，我听懂了。您这个是典型的相邻权纠纷，咱们能打。”然后律师替他把那堵墙、那个冬天、那无数个失眠的夜晚，翻译成了一份标准的起诉状：“被告擅自搭建建筑物，严重妨害原告房屋的采光与通风，构成相邻妨害。”他看着律师的手指在键盘上敲出这几行字时，发生了一件极其微妙的事：他那件事，从“发生在我身上的事”变成了“一件需要被编码进法律系统才能被处理的案子”。这个转化不是任何人的恶意，它是司法运作的必要前提。

5.2 庭审：那些从未被说出的话

开庭那天，陈伯坐在原告席上。法庭比他想象中要小，法徽比他想象中要大。他这一辈子从来没有在国徽下说过话。他在心里准备了很久，有两段话一定要说给法官听。第一段是那堵墙是怎么一步一步盖起来的——邻居先是堆了几块砖，他说了，邻居没理；然后砌了半人高，他又说了，邻居白他一眼；然后有一天他出门回来，墙就一人高了。第二段是他这三年是怎么熬过来的——外孙女来家里，不能在院子里玩了，因为没太阳；他的老寒腿，医生说要多晒太阳，但他的院子，上午十点还阴着。

他的律师在庭上做了专业到位的陈述。律师说：“被告建筑物对原告不动产的采光构成显著妨害，依据物权法第九十条，请求排除妨害。”法官说：“原告方，你对被告的证据有什么意见？”他的律师说：“对照片真实性无异议，但不认可其证明目的。”庭审的节奏比他想象的快得多。法官和律师之间的对话，他有一半听不太懂。他坐在那里，一直等一个自己能开口的时刻。那个时刻始终没有来。

最后陈述阶段，他的律师站起来，用两句话概括了全部：“原告长期遭受采光妨害，身心受损，恳请法院支持原告诉请。”然后庭审就结束了。法官说“休庭，择日宣判”，敲了一下法槌。他走出法庭，站在走廊里，看着律师跟对方律师点了点头，各自走开。他有一种说不出口的感觉：他来过法院了，但法院里的那些人，从头到尾都没有真正听见他这个人说过一句话。

事后他跟儿子说：“律师在法庭上说‘被告建筑物对原告不动产采光构成显著妨害’，可我本来想说‘那堵墙挡着我的太阳，我坐在院子里看着它，一句话都不想说了’。我没说出来。”儿子的回答是：“人家是专业的人，替你说更管用。”儿子说得没错。但儿子不知道他的父亲失去的是什么。

程序正义会告诉他：你的陈述权已经由你的代理律师充分行使。这句话在法教义学上完全正确。但它在人的经验里不成立。因为在法庭上开口说话这件事，对陈伯的意义，不是一个“诉讼权利”被满足。那是一个他这一辈子等了很久的仪式——站在那个戴国徽的地方，亲手把那件事从头到尾说一遍，然后亲眼看着那个穿法袍的人郑重地接住他的话。这个仪式，不会有任何代理律师能替他去完成。他的律师替他完成了法律意义上的陈述，但他本人的舌头没有动过。他说出的唯一一句话，是庭审结束时法官问他“原告对庭审程序有无异议”时，他愣了愣，摇了摇头。

5.3 判决：那份说得都对、却说不中他的判决书

判决书下来了。他赢了。法院认定被告的建筑构成相邻妨害，判决被告拆除那堵墙，并赔偿损失。他拿着那份判了他赢的判决书，坐在院子里的藤椅上，看了一下午。他看到“本案争议焦点”的分析，看到“本院经审理查明”的论证。他终于读到了最关键的部分——法院认定他赢了。

但是，他翻完了那几十页判决书，没有找到任何一处描写的是他半夜睡不着、一个人搬把椅子坐到阳台上、在月光下看着那堵挡住他太阳的墙的那一幕。判决书没有这部分。它不需要有这部分。它需要的是证据、法条、三段论推理。那些深夜里的独坐，

那些“我这一辈子没有做过坏事，为什么连太阳都要被人夺走”的无声独白——它们全部缺席于这份在法律上无懈可击的文书。

他赢了官司。但他站在院子里，看着那份判决书，觉得自己从来就没进过法院。那个他想要被听到的东西，从一开始就没能走进去；那个他说不出口的东西，永远被拦在了立案窗口那张清单的外面。他后来跟邻居说：“赢了，但没什么意思。”邻居说：“你赢了还不知足？”他没再解释。

5.4 分析：不可归感之债的微观形态

陈伯的案例展示了两层不可代理性在日常司法遭遇中的运作方式。第一层：程序在入口处和进行中，用专业代理和法律格式置换了他递交出去的生命叙事。律师在法庭上说的那些法言法语，与他想要亲口说出的“那堵墙挡着我的太阳”之间，隔着的不是语言的难度，而是两种完全不同的叙事秩序。律师替他赢了案子，但律师赢的是一个法律版本的案子——这个版本用了他的事实，却抹去了他的叙事纹理。第二层：即便程序完成了一切它该做的事，陈伯日后能否从这场诉讼里认领出“这是我的公正”来，仍然取决于他在自己余生中，在那些晒到太阳的早晨，如何重新看懂判决书上的文字——这件事没有任何法律文书能够替他做。

这笔债的债权人是他自己——他欠自己一次完整的、被国徽下那个穿法袍的人郑重接住的倾诉。这笔债的债务人是司法系统——因为正是司法系统在立案阶段递给了他一份把他翻译成法律格式的清单，在庭审阶段用专业的代理替他堵住了他自己的嘴，在判决书里用标准的法律叙事置换了他的生命叙事。这一切在制度的每一个节点上都是合法的、正当的。但它们在整体上制造出的那个结果——一个赢了官司的人站在自己的院子里，看着那份判他赢的判决书，觉得“这不是我的案子”——恰恰是“不可归感之债”在每一个寻常案件里最精确的形态。

六、锚定的深层暴力：当制度耗尽了一个人认领自己故事的可能

上一节通过一个日常案例展示了不可归感之债在普通人诉讼中的微观形态。但如果我们不把目光投到那些最脆弱的生命之上，这个命题就有滑入中产阶级司法感受的奢侈抱怨的风险。本节要逼自己去看一看那个更深的问题：如果一个人，从他记事起，他的人生就已经在被制度一层层地书写，那么，当他最终坐在被告席上时，程序正义对他而言，到底意味着什么？

让我们进入小军（化名）的生命史。这不是一个特定的人，而是从多份公开司法档案中反复浮现出的、具有惊人结构相似性的一种模式。小军的父亲在他四岁时入狱服刑，母亲被诊断为精神分裂症。街道将他的家庭列入“高风险家庭”台账，社区干事每周上门探访。小学二年级，学校心理老师在对她做了一次四十分钟的谈话后，在评估表“行为表现”一栏里写道：“情绪控制力较差，有攻击性倾向，建议重点关注。”这张表格被装进了一个牛皮纸档案袋，随他一起升上初中。初中时，他因为和同学打架被记过——当时在场没有人记录他为什么动手，只记录了动手的事实，辖区派出所对他进行了第一次训诫，记录入档。高中辍学后，他在城郊的小工厂里打零工，有过几次偷窃被行政拘留的记录。二十一岁那年，他因一次暴力催债事件被提起公诉。

在法庭上，检察官向法官呈交了一份由街道、社区、学校、派出所、民政系统叠合而成的详尽的社会调查报告。这份报告从小学二年级开始，以编年体形式记录了他长达十几年的“偏差行为轨迹”：八岁攻击同学，十二岁聚众斗殴，十六岁辍学，十九岁盗窃。检察官据此向法庭主张：被告人长期缺乏规则意识，具有明显的反社会人格倾向，建议从重处罚。这份报告在法律的尺度里，不是定罪证据，但它是量刑的法定参考依据——《刑事诉讼法》第二百七十九条规定，公安机关、人民检察院、人民法院办理未成年人刑事案件，可以对未成年犯罪嫌疑人成长经历、犯罪原因、监护教育等情况进行调查。程序法赋予了这份材料出现在法庭上的正当性。

但我们需要追问的是：这份调查报告中的每一个条目，当初是在什么情境下、由谁、出于何种具体目的写下的？以那份“八岁攻击同学”的记录为例。学校辅导员在事后

的评估表中写下了“有攻击性倾向”的判断。写这份表格的人，当时面对的是一个工作了十几个小时、面前还堆着几十个学生档案需要处理的社工。他做完四十分钟访谈后，要在表格的“行为表现”一栏里打个勾，写下评估。他没有编造任何东西——他如实记录了谈话中捕捉到的信息。但就在他写下那句话的同时，一个微妙的转化发生了：小军当时被同学围堵了一个学期的恐惧、他在那场谈话中因为紧张而表现出的语言混乱、他被问到“你为什么告诉老师”时的沉默——这些带着体温的、毛糙的活生生情境，被固化为了六个字：“有攻击性倾向”。这份表格被装进档案袋，盖上章，存放在学校的文件柜。十年后，它被从文件柜里取出，作为“他从小就有暴力倾向”的制度性证据，摆在了法庭的案头。

这就是档案对活生生情境的体系性置换。每一个节点上的人——那个社工、那个民警、那个街道干事——都不是在恶意地“陷害”小军。他们只是在完成自己被分配的任务：记录、归档、上报。但当这些由不同制度端口各自独立生成的碎片被时间串联起来、装订成一本连续的社会调查报告时，它们就不再是关于小军行为的事实描述了；它们变成了对小军人格的制度性定义。

法律天然地信赖制度性记录。那些由公权力合法采集、连续记录、按规范归档的信息，在证据法上具有个体自述无法比拟的证明力。公诉人站起来，指着档案上一行行的记录说：一个人从八岁开始就不断被记录、不断被干预，却始终没有行为上的改变，这本身就说明了一切。

但这份他从未写过一页的档案，如今成了法庭上定义他是谁的终极文本。他这一生，从被“帮助”开始，到被“处罚”结束，中间贯穿着同一套话语、同一批档案、同一类对他人格的反复铭刻。他到此刻才发现：从他被纳入“重点帮扶台账”的那一天起，他的整段人生就已经被征用为一份一旦他出问题就会被当场调用的证据卷宗，而他本人，从头到尾都不拥有对这份卷宗任何一页的修改权。

现在，审判长让他做最后陈述。这是他作为一个被刑事追诉的人，在整个程序中被赋予的最后一次以第一人称说话的机会。他说：“我知道我错了。但我不是档案上写的那种人。那不是我。”法警将他带离法庭。

至此，我们才能体会到“归感”这个词在小军们身上承载着怎样的重压。他不是不想要那种“我的事情被正正经经对待过”的感觉。他比任何一个中产阶级离婚诉讼的当事人都更需要这种感觉，因为这是他的一整段人生被裁决。但他的条件从一开始就不只是“程序没有听到他”——他的条件是，他从来就没有被赋予过一个能够被程序听到的“自己的声音”。他的整个人生自传，从孩童时代就已经由社工写、由老师写、由民警写。当他拿着这份他本人从未授权过、从未校对过、从未被允许修改过的自传站在法庭上时，他的第一人称就已经被夺走了。

对于小军们而言，司法系统欠他们的，不只是一次公平审判，而是一个他们从未拥有过的、用第一人称叙说自己的生命并在制度性倾听中被郑重对待的过程。这项义务，不是司法系统目前“还没有做到”的事，而是它在自己的整个运作逻辑中从来不曾把它识别为义务的事。只有当这些人的这种亏欠被第一次郑重地识别为一笔不可勾销的债务时，不可归感之债才真正从抽象概念沉淀为制度伦理。[^3]

七、债务的边界：与列维纳斯及恢复性司法的不可通约切割

论证至此，本文的核心概念必须正面面对两个来自不同方向却同样尖锐的质疑。第一个质疑来自哲学：本文的“不可归感之债”——制度对当事人承担一种永远偿还不清、却必须承受的债务——是否只是在法院里重述了列维纳斯“为他者之责”的伦理学？第二个质疑来自司法实践：如果归感不可被制度代理，那么恢复性司法、刑事和解等旨在通过对话修复当事人叙事的制度努力，是否都成了徒劳？这两个质疑如果不能被正面回应，本文的核心概念就只是一个诗意比喻，而非一个具有独立区分面的理论范畴。

7.1 与列维纳斯他者伦理的切割

列维纳斯关于“为他者之责”的描述，与本文对“承受”的刻画确实存在着表面上惊人的相似。在列维纳斯那里，自我面对他者的面孔时，被置于一种无限的、不对称的、先于任何自由选择的伦理责任之下——我是他者的“人质”，我对他者的责任不

依赖于我是否愿意承担，也不依赖于他者是否值得。本文在描述司法系统“承受”归感缺席的姿态时，使用了“永远偿还不清”“必须郑重地记在账上”等表述，这些表述的确带着列维纳斯的口音。

但两者之间有一条不能被抹平的分界线。列维纳斯的“责任”是一桩发生在两个人格之间的事情——它的场域是面对面的相遇，它的承担者是作为伦理主体的“我”，它的根据在于他者面孔所发出的那种无法被主题化、无法被知识化、无法被交互正义消化的原初命令。而本文的“不可归感之债”是一桩发生在制度与人格之间的事情——它的场域不是两张脸的对视，而是一个由程序规则、法律条文、法官行为准则、裁判文书格式共同构成的复杂装置与一个走进这个装置寻求正义的个体之间的结构性关系。列维纳斯的“我”是一个肉身的人；本文的债务人是司法系统，一个非人格的制度复合体。

这个区分不是术语上的挑剔，它直接决定了两种伦理承担方式的性质差异。列维纳斯的他者之责是一种前制度的、甚至可以说前伦理的元责任——它在任何法律秩序建立之前就已存在。而本文的“不可归感之债”是一种内嵌在制度正当性逻辑中的结构性负债——它之所以产生，不是因为制度与他者面对面相遇了，而是因为制度在自己的运作历史中，通过一系列看似合理的技术性操作（法律格式的翻译、代理陈述的垄断、档案记录的个人定义权），系统性地挤占了当事人用自己的语言讲述自己故事的空间，并且在做出这种挤占的同时，向当事人发出了一个它无法兑现的承诺——“你会感受到公正的”。这笔债不是制度在遇见当事人面孔时“被命令”承担的，而是制度在自己的发生史中自己“招致”的。它的伦理性质更接近一种由制度性侵入所触发的矫正性承负，而非一种无限人格责任的制度翻版。两者在伦理逻辑上属于不同的属，不可通约。[^4]

7.2 与恢复性司法的切割

恢复性司法（restorative justice）传统为本节的第二场切割提供了更直接的对手。这一传统——从约翰·布雷斯韦特（John Braithwaite）关于“重新整合性羞耻”的经典论述，到当代受害者—加害者调解（victim-offender mediation）、家庭小组会

议（family group conferencing）等实践——共同坚持一个核心信念：当犯罪或纠纷发生后，让当事人在一个受控的对话环境中亲自讲述自己的故事、倾听对方的经历、共同商定修复方案，可以显著促进受害者的心理康复、加害者的责任接纳和社区关系的修复。在这个过程中，当事人被赋予了“用自己的语言讲述发生了什么事”的机会，而不仅仅是旁观自己的代理人在法律框架内做技术性攻防。这听起来像是本文主张的“让当事人亲自开口”的一个制度化实现。

本文不否认恢复性司法在特定案件类型中——尤其是当加害者承担责任、当事人双方愿意进入对话时——能够产生传统刑事程序难以达到的情感修复效果。但恢复性司法的“叙事修复”与本文的“归感”之间，仍然隔着一层不能被任何程序设置跨越的界线。

恢复性司法的一切制度设置——那个围成一圈的椅子、那位中立的协调员、那些被精心设计的轮流发言规则——都在做一件事：在程序的框架内，为当事人创造出最大概率能够完成叙事整合的条件。它的目标是让当事人在程序结束的当下或近期，就完成那个“认领”——通过面对面的对话，把犯罪行为从一件“发生在我身上的无法言说的创伤”转化为一件“已经被我说出来、被对方听到、被共同体承认的事件”。这个目标的实现，高度依赖于程序本身的设置质量：协调员的专业能力、双方当事人的参与意愿、所达成协议的后续执行力度。从这个意义上说，恢复性司法仍然是一个技术性产出模型——它优化了程序的某些参数（对话取代对抗、修复取代惩罚），期待产出更高质量的当事人感受。

而本文所论证的“归感”，其最本质的那一步，严格地发生在程序的外部与事后。它不是当事人在调解现场感受到的那种释放，而是当事人在走出调解室之后——可能是五年之后，在某个深夜——自己为那件事做的最后一次命名。恢复性司法可以为他铺好路，可以为他点燃一支蜡烛，但它不能替他伸手去够那个命名。那个命名的原材料不（仅仅）是调解室里的对话，而是他从离开调解室到那个深夜之间整整五年的人生经历——他在这五年里又经历了什么、拥有了什么、失去了什么，他在这五年里长成

了一个什么样的人。这些东西，没有任何程序装置可以在调解的当时就替他预先储备好。它们在时间上还没有发生。

因此，本文的主张与恢复性司法并不处于“替代”关系——本文不是在说：“既然归感不可代理，那么恢复性司法就是徒劳的，统统废弃。”本文要划定的是一条更精确的界线：恢复性司法在创造让当事人更容易生成归感的条件方面，可以比传统对抗制程序做得更好；但它仍然没有、也不可能跨过那条从“条件的堆叠”到“归感的发生”之间的原则性门槛。归感的最后那一下，永远是程序停手之后、当事人独自走完的那段路。恢复性司法可以比别的制度陪他走更长的路，但它不能替他走。这条界线的划定，既回应了“你在全盘否定既有制度努力”的质疑，又把归感的不可代理性原则从一种修辞承诺逼进了一个可验证的判断：任何制度性的“促进归感”方案，如果声称自己能够生产出归感本身，它就犯了和本文所批评的传统程序正义理论同一个范畴错误；如果它把自己限定在“为归感的发生腾出不被制度自身焦虑所挤占的空间”，它就可以与本文的“承受”伦理并行不悖。〔⁵〕

八、承受而不是放弃：正面接住最尖锐的质疑

行文至此，一个无法回避的质疑已经站在了门口。“不可归感之债”这一整套论述，会不会最终沦为司法系统推卸责任的绝佳借口？法官可以心安理得地说：我已经在制度上承受了你的不归感，所以我不需要再努力优化程序了。这是一个伦理上极其完美的甩锅姿势——它用自我宣称的诚恳，来遮盖实质上的不作为。这个质疑必须被正面回答，因为如果本文不能精确地划出“承受”与“放弃”之间的那条分界线，整个论述就会从对程序正义的深化滑向对程序正义的瓦解。

首先，把“放弃承诺”和“承认承诺的限度”这两者之间的区分说清楚。放弃承诺，是司法系统收回自己伸向当事人的那只手——不再保障公正的程序，不再以文明的方式对待当事人，不再在判决书里给出审慎的说理，然后把一切责任都推给当事人的“自己感受”。那是一种责任的撤出。承认承诺的限度，是司法系统仍然伸着那只手，仍然在用尽全力把程序正义的每一个可操作要素——参与、中立、尊重、透明

——做到极致，但在做到极致之后，它诚实地承认：从“我做了公正的事”到“你感受到了公正”，中间这一步，不在我的手能伸到的范围里。我不假装我能替你跨过去。我愿意为这个“跨不过去”承受一种持久的伦理重负——这种重负具体表现为：我的每一个程序动作都必须持续接受这样一种追问——“我是在为当事人腾出他自己认领的空间，还是在用更多‘为你好’的动作挤占这个空间？”

两者的实际操作区别，可以在三个层面上被精确地辨别出来。

第一，承受要求程序做到极致，并且对“极致”进行不断的自我审查。甩锅是做完基本动作就关门；承受是做完所有能做的动作之后，门仍然开着，并且制度自己会定期去检查，哪些动作是在真正为当事人的主体性腾空间，哪些动作只是用“我尽力了”来美化自己的懈怠。一个承负着不可归感之债的法官，不会因为知道归感不在自己的可控范围内就减少对判决书说理质量的追求；恰恰相反，正是因为知道那最后一步自己够不到，他才必须在自己能做的每一步上做到最诚实、最经得起审视。

第二，承受要求制度对自己的“做不到”保持公开透明。甩锅会隐藏自己的边界，用模糊的语言让当事人误以为制度什么都管。承受恰恰相反——它要求在程序的入口，就以清晰、通俗的语言告诉当事人：法院会给你的案子一切法律能给的公正；但你是否能从这些公正里自己感受到正义，法院无权也无法替你担保。这番话的每一个字都是责任——因为一旦说出口，制度就必须在后续的每一个环节中，确保自己确实做到了“一切法律能给的公正”，没有因为提前宣布了归感的不可控就偷工减料。

第三，承受比“让你满意”更难做，也更容易被问责。当一个法官把目标设定为“让当事人满意”时，他可以用当事人的满意——哪怕是用调解中的情感压力换来的虚假满意——去交差。但当一个法官把目标设定为“在承认归感不可控的前提下，把程序正义做到极致”时，他就失去了在当事人脸上找成绩单的权利。他的工作质量不再以当事人的心理结果为标尺，而是以他自己的程序动作在伦理与法律两重标准下的可辩护性为标尺。这个标准比满意度更难达到，因为它禁止用当事人的嘴去证明自己的成功。承受，是一种严格的自我约束——不许用当事人的满意来擦掉那些必须被承受的沉重；正是因为不许擦掉，制度才必须把那些沉重持续地担在肩上。

此外，还有一个质疑值得在此一并回应。有人可能会问：“不可归感之债”这个核心隐喻本身——把当事人称作“债权人”、把司法系统称作“债务人”——是否会在某些情况下构成一种反向的过度关心？有些当事人并不想让制度再为他“承受”什么；他们只想让制度从他们的生活里退出去，不再把他们当作一个需要被怜悯的亏欠者。“债务”的隐喻是否有将当事人重新拉回制度注视之下的风险？

这个质疑促使我们澄清“承受”的伦理姿态的一个关键侧面。制度承负一笔债务，不等于制度要拿着欠条登门追索。恰恰相反：正是因为司法系统在自身内部默默地把这笔账记上了，它才不再需要去找当事人确认——“你感受到公正了吗？如果还没有，我们再加一轮程序。”当事人可以从判决书送达的那一天起，就彻底不再与法院发生关系；法院可以在他完全不知情的情况下，独自在自己的伦理架构里承受着那份“可能永远无法被他认领”的重量。对于不想被“记在账上”的当事人而言，这种不打扰恰恰是最大的尊重——因为制度不再需要通过他的满意来证明自己的成功，也就不再有理理由用“为了你好”的后续关怀去敲他的门。

现在，我们可以用一个更精确的表述来回应那个最核心的质疑：不可归感之债不是程序优化的替代，而是对程序优化之无限性的一个伦理收束。它划定的不是程序正义的上限——不是说“做到这里就够了”；它划定的是程序正义在技术手段上的边界——是说“做到这里之后，剩下的不是你的活”。边界之内，制度的责任是用尽全力，把凡是能被程序规则所调控的公正条件逐一兑现；边界之外，制度的责任是承受那个不能被自己调控的归感的缺席，并且确保自己从程序内部为那个缺席腾出了不被焦虑的过度干预所挤占的空间。这两层责任加在一起，才是“不可归感之债”的完整内容。它不是推卸，它是加码——在原有的程序责任之上，再加一层伦理承受的责任。〔⁶〕

九、承受的制度落点：两处最核心的界面

任何关于司法伦理的命题，如果不能找到它在制度世界里具体的落点，它就只是一篇论文，而不是一份可以被拿来讨论如何施工的图纸。本节为“不可归感之债”这个概念装上两个最核心的制度界面。本文不追求穷尽性——那种把能想到的一切制度建议

都列出来的冲动，是发现学的惯性，以为列得越全越显示论证的完整。发生学的要求是：展示一个新概念对制度空间的“打开力”。两个真正体现本文核心判断的界面，比四个论证单薄的建议清单更有力量。

9.1 法官行为准则中的“禁语条款”与“确认义务”

各国法官行为准则中大多已载明法官需要保持中立、不得偏袒、不得私下接触当事人等内容。本文建议在此基础上增设两项规范，其共同指向不是要求法官多做些什么，而是让他们明确地不做那些越界的事，同时明确地做那件为当事人赋权的事。

禁语条款的核心内容是：法官不得在任何正式或非正式场合，以口头、书面或任何其他方式，向当事人传达或暗示如下信息——“本院将保障你感受到公平正义”。法官可以表述为：“本院将严格按照法定程序审理你的案件，保障你的陈述权、辩护权、申请回避权等诉讼权利。”两句话之间的差距看似微妙，实则是两种完全不同的承诺结构。前者将法官置于一个全能主体的角色，对他人的内心状态作出担保——这正是本文所揭示的那个制度性自伤的入口。后者将法官限定在制度性能的客观陈述范围内，确认边界但不越界承诺。

这个禁语条款不是要让法官变得冷漠，而是要保护法官——让他们不用被迫为自己做不到的事做出承诺，从而在卸下那层虚假的无限担保之后，能够将自己的工作重心从“如何让当事人感受到”位移到“如何确保我的每一个程序动作都经得起最严格的伦理审视”上去。一个不再被虚假承诺所困的法官，更有可能专注于他可以控制的东西：庭审中真的听完当事人的每一句话，判决书里真的回应每一个被认真提出的主张，调解时不把当事人的沉默误判为默许。

确认义务是对禁语条款的配套制度。承办法官在首次与当事人进行实质沟通时（通常在庭前会议或证据交换环节），应由法官或受其指导的司法辅助人员以通俗易懂的语言，主动向无律师代理的当事人做一次简短的程序角色说明。这段话的大意可以表述为：“接下来你在这个法庭上会得到法律的公平对待。我们会给你充分说话的机会，会认真考虑你的每一个合理主张。但是最后，你对这份判决的内心感受，法律没法替

你决定。那个东西只有你自己能做主。”这种公示不是免责声明，不是法律的拒客令。它是一个赋权仪式——它告诉当事人，你在这个法庭里不只是一个等待我们给你盖章的材料袋，还是一个能自己做主的自由人。

9.2 判决书中的“败诉方意见审慎回应段”

这个制度建议的核心思想是一些论者此前已提出的在判决书中增设“对败诉方核心主张的审慎回应”一节。本文将其接过来，但将它放置在一个与既有讨论完全不同的伦理基座上。

在既有的“满意度工程”逻辑里，回应败诉方是为了提升满意度——让他感受到自己被尊重，让他更容易接受判决，让他降低上诉率。这个逻辑本身就是在把回应当作一种达到目的的手段；当目的达不到时，手段就会被废弃，或者被更有效的手段替代。而本文要论证的是：败诉方回应之所以重要，不是因为它能增加败诉方的满意度，而是因为它承认了败诉方作为一个理性对话者的资格。它是法院在行将结束一段与当事人的制度化对话时，向当事人做的最后一次郑重致意——不是为了让你满意，而是因为这是你应该得到的对待。至于当事人读完这份回应之后是心悦诚服还是更加愤怒，法院不对此承担一个结果意义上的保证义务。法院只保证它在判决书里完成了这件“郑重回应你”的动作，动作的质量可以被上诉审法官审查、被学界分析、被公众监督。

具体位置：这个段落在判决书中的位置，应当在“本院认为”的论证主体之后、判决主文之前。它的写法有别于论证主体：论证主体是以法律为尺度进行决断，回应段是以当事人最初递交进来的主张本身为对象进行善意的终结性对话。法官在这个段里可以说——“你提出对方当时口头承诺过这笔借款，这个说法在法律上有它的道理，但本案证据让我们无法接受这个说法”，然后给出具体理由。这段话不以说服为目的，只以正视对方的合理主张、避免当事人产生“我在这个法庭上从头到尾都没有人正眼看我的那个理由”的被漠视感为尺度。

为了让这一制度不流于形式，最高法院可以将其写入《裁判文书制作规范》，设定最低标准：当败诉方曾在庭审中明确主张过某项关键辩论意见且该意见未被完全支持时，法官须在判决书中以独立自然段对该意见进行回应，回应的内容须包括对该主张合理性的客观确认（如“这一主张在法律论证上并非毫无根据”）以及不予采纳的具体理由。当败诉方发现判决书里有一段文字是专门在回答他的那个最重要的理由时，他也许仍然不能接受判决的结果，但他有可能接受这样一个事实——“这件事，被认真地对待过了。”这本身就是不可归感之债被制度端起来的一个姿势。

9.3 界面的边界：一个必要的限定

上述两项制度界面的设计立基于本文主要的论证场域——日常型民事诉讼与普通刑事审判中的程序正义困境。它们所预设的当事人，是那些仍然拥有自己的生命叙事、只是这个叙事在程序中被翻译动作部分遮盖了的普通人。然而，第六节所揭示的小军们的困境，在更深的地层上提出了一个本文在上述界面设计中未能完整回应的问题。对于那些从童年起就被制度档案层层锚定的当事人而言，最根本的“承受”不在于庭审那一刻的禁语或判决书中几段审慎的回应——那些措施在为他们服务的层面上仍然重要，但无法触及那个制造了他们困境的制度根源：社区、学校、派出所的多头档案记录与流通机制，以及这些档案在刑事量刑中不经当事人核对就被赋予证据效力的程序规则。对这类当事人的“不可归感之债”，其制度兑现方式指向更根本的改革——例如，赋予当事人在审前对自身社会调查报告的查阅权与异议权，或规定调查报告进入法庭前必须经过一次由中立方主持的“叙事对质”环节。但这些议题涉及刑事诉讼制度与未成年人干预体系的联动重构，已超出本文的论证范围，需留待后续研究单独处理。在此处标出这个边界，不是论证的退缩，而是论证的诚实。[⁷]

十、“归感”这个词的来处，以及与道德残余的对质

本文通篇使用“归感”，必须在此说明它的来处：这不是法学界的通行术语，而是作者在本栏前作《公正如何被感受到：程序正义的“归感”危机》中提出的概念，指个体在司法过程结束时，能够把判决所依据的叙事重新认领为“那的确是我的经历”的

体验。前作已经把它与泰勒意义上的程序正义感（对程序执行质量的评价）、埃维克与西尔贝所揭示的叙事翻译挫败（发生在进入法律语言之时的阻力）、霍耐特式的承认（主体间的关系确证）逐一切开。本文不重复那次切割，而是接着往下走一步——并且必须说明，这一步为什么不是前作的复述。

前作的落点是描述性的，且站在当事人一侧：它命名了一种体验，并论证这种体验是程序合法性不可或缺的构成性条件。本文的落点是规范性的，且站在制度一侧：它追问当归感被证明不可代理之后（第四节的四重壁垒），司法系统究竟因此欠下了什么。前作说的是“有这么一种体验，它常常落空”；本文说的是“既然它在原则上不可能由制度动作生产出来，那么承诺要生产它的那个系统，就背上了一笔它永远还不清的债，而这笔债恰恰不允许它松手”。一个是现象的命名，一个是义务的推导。可裁决差别在于：前作预测的是当事人侧的分布（归感缺失与判决正确性无关地广泛存在）；本文预测的是制度侧的行为后果——一个把“承受”而非“制造”写进法官行为准则的法院，其禁语条款与败诉方意见回应段的执行率，应当与当事人的归感报告呈现非单调关系：归感不会因此普遍上升（若普遍上升，说明归感其实可代理，本文第四节被推翻），但“我知道他们尽力了”这一项应当上升。这一分离是本文与前作最硬的区别，也是本文可被证伪的地方。

外部还有一个必须处理的占位：伯纳德·威廉斯的道德残余与“行动者悔憾”（Williams, 1981）。威廉斯论证，在真正的道德两难中，即使行动者做出了全部理由权衡之后最好的选择，仍会留下一份不能被“我做对了”所抵消的残余；这份残余不是非理性，而是道德生活的真实构成。“不可归感之债”与它形态极近：都主张正确的行动之后仍有未了之物，都反对用“程序已尽”来清账。

分工在于债的来源。威廉斯的残余来自代价——行动者在两难中必然损害了某一方的正当要求，残余是那份被牺牲的正当性留下的。本文的债不来自代价：一个穷尽了程序、判决完全正确、对任何一方都没有不当损害的法院，仍然欠着这笔债。债的来源不是它做错了什么，而是它做不到什么——归感的最后一步落在当事人的自我叙事内部，任何制度动作都无法代他完成。这个区别可以被裁决：威廉斯式的残余强度应当

随选择的道德代价（被牺牲一方的损害程度）而变化；本文预测债的重量与判决对错、损害轻重都不相关，只与当事人主体性缺口的大小相关——同样正确的两份判决，落在一个能够自己完成命名的人身上与落在一个已被耗尽认领能力的人身上，债的重量截然不同。若实证显示司法人员的未了感只随判决的实体争议度变化、而与当事人的叙事状态无关，本文的核心区分失败。

十一、债的选择：为什么是自然之债，而不是给付之债

本文用了「债」这个字，而债在法教义学里是高度成形的概念。若不说清楚用的是哪一种债，「不可归感之债」就只是一个借来的修辞。

民法把债区分为可强制执行的债与自然之债。自然之债的经典特征是：**债务确实存在，债权人却没有诉权；债务人自愿履行的，不得以不当得利请求返还**。罗马法以来，它被用于处理时效届满之债、道德义务性给付这一类存在但不可强制的情形。这一结构与本文要命名的东西高度吻合，而与给付之债完全不吻合。

分工可以说得很硬。若不可归感之债是给付之债，它的内容就是交付归感——那么它要么可被履行（与本文关于不可代理性的论证直接矛盾），要么因自始客观不能而根本不成立（不可能之给付不构成债）。两条路都通向本文的自我取消。若它是自然之债，**结构立刻自治**：债的存在不以可履行为前提，也不以债权人能够起诉为前提；它的全部效力体现在债务人一侧——在于债务人不能宣称自己已经清偿完毕。

这正是本文所主张的那个伦理姿态的教义学骨架：司法系统不能因为程序做尽而宣告「我不欠了」。它欠着一笔在法律上无人能起诉、在制度上无法清偿、却也永不消灭的债。这也让本文与卢曼的分歧不再是趣味之争：卢曼的系统在吸收失望之后即完成清偿——功能上已经还清；本文主张的这笔债在结构上不可清偿。

由此得到两条可检验的推论。第一，**自然之债不产生诉权，因此本文禁止任何把归感缺失变成可诉事由或考核指标的制度设计**——那恰恰是把自然之债误读成了给付之债，会立刻催生归感的表演化，这一点与下一节的禁区相互印证。第二，**自然之债的**

效力只在债务人一侧显现，因此本文的制度建议全部落在司法系统的自我约束界面（禁语条款、确认义务、败诉方意见回应段），而不落在当事人的请求权上。若有人能设计出一套让当事人就归感缺失直接主张权利、且不引发表演化的制度，本文关于债之性质的判断即被推翻。

边界：自然之债在各法域实定法上的适用范围有限且不一致。本文借用的是它的**结构**——存在、不可强制、不得请求返还、仅对债务人一侧生效——而不是主张在实定法上创设一项新的自然之债。这一借用若被读成立法建议，本文的论证会被引向一个它并不主张的方向。

十二、本文禁止什么

观测量。（1）“归感报告”：结案后一定间隔（建议 30 日与 180 日两次）对当事人施测的自陈量表，核心题项为“判决书里写的那件事，是不是我经历的那件事”；（2）“尽力感知”：“我能感到他们已经做到了他们能做的”；（3）“界面执行率”：法官行为准则中禁语条款的违反次数、判决书中败诉方意见回应段的出现率与实质性（须由不知晓假说的编码者判定是否为格式化套语）。

本文禁止以下情形出现。第一，禁止“界面改造后归感报告普遍且稳定上升”：若禁语条款与回应段的落实能够可靠地生产出归感，那么归感就是可代理的，本文第四节四重壁垒与整篇论证一并失败——这是本文最愿意被检验、也最可能被推翻的一处。第二，禁止“尽力感知与归感报告同步变动”：若两者不可分离，说明本文所区分的“制造”与“承受”在经验上没有差别。第三，禁止把“承受”用作免责：若某法院在引入承受话语之后，其程序穷尽度指标（举证机会、说理充分性、送达与释明）反而下降，那正是本文第七节所警告的“甩锅”形态，本文明确禁止这一使用方式，并把它列为对本文主张的滥用而非应用。

本文不主张什么。本文不主张“让人民群众在每一个案件中感受到公平正义”这一承诺应当被撤销——本文主张的是把它从“结果指标”改读为“不可清偿的义务”，前者可以被考核，后者只能被承受。本文不主张法官应当在庭审中表达情感或进行心理

疏导，第七节已明确其与治疗性进路的分界。本文不主张归感永远无法发生：它经常发生，只是不能被制度动作可靠地生产；本文所处理的正是这个“不可靠”本身。

十三、结语：那笔永远还不上债

本文走过了漫长的论证路程。从与卢曼冷系统的正面切割确立了不可归感之债在理论上的区分面，到追溯程序正义承诺的发生史揭示其自我施加的结构性困境，再到给出归感不可代理的原则性论证——基于身份、叙事、时间与命名权这四重不可拆分的结构壁垒，本文已经把那个核心判断逼到了它最硬的那一层：归感的最后一步，不是制度做得还不够好，而是这件事在原则上就不能被制度代理。随后，陈伯与小军的两个案例分别从日常与极端两端展示了不可归感之债在司法实践中的微观形态——前者展示了程序翻译如何置换掉当事人认领归感的原材料，后者展示了当一个人的整段生命自传被制度档案预先书写时，归感对于他而言已经不只是“能不能认领判决”的问题，而是“他从来就没有被赋予过一个能说话的自己”。之后，通过与列维纳斯他者伦理及恢复性司法传统的正面切割，本文划定了这个概念不可被既有理论通约的独立边界。最后，通过对“承受是否沦为甩锅”这一最尖锐质疑的正面接住，以及对两个核心制度落点的勾画，本文完成了从本体论命题到伦理姿态再到制度界面的完整论证链。

现在，是时候把这根链条的最后一环扣上。

正义不只是制度能生产的那些东西的总和。正义还有一部分，它之所以是正义，恰恰因为它不在制度的可控制范围内。它是一种溢出，一种剩余，一种制度用尽自身全部正确性之后仍然留在当事人生命里的、无人认领的那笔账。过去，我们把这种剩余当成程序的缺陷，拼命用更多的程序去围堵它。我们围堵了几十年，它没有被堵住，反而在被围堵的过程中膨胀了。那些被过度承诺吊高了期待、又被过度加密的程序压扁了叙事完整性的当事人，最终站在法院门口，手里捏着一份程序上无懈可击的判决书，嘴里却只能说：“这不是我的案子。”他们不是孤例。他们是一种结构性困境的代言人。

本文提出的“不可归感之债”，就是正面接住这笔剩余。它要求司法系统做的不是在技术上继续加码，而是在伦理上完成一个转身：转过身来，看着那些它永远够不着的东西，承认它够不着，然后以承认本身的诚恳，作为对当事人的最终尊重。这笔债永远还不清，因为它的债务内容不是钱，不是土地，不是任何可以被交付的东西；它的债务内容是“你的人生里那段裂痕，法律动不了它一根毫毛，但我看见了它”。但恰恰因为还不清，才必须被郑重地记在账上，被每一代法官、每一部程序法、每一间法庭记在心里。

当司法系统不再把“人民的满意”当成绩效墙上的勋章去追逐，而把它当成自己在每一个案件中都必须以敬畏之心目送远去、却永远追不上的那个背影时，制度的正当性叙事在公众信任场域中的形态会发生位移——这种位移不是向某种本真状态的回归，而是系统在承认自身边界之后重新结算出的一个稳定态。在这个状态下，一个人走出法院，他也许仍然觉得判决不公，但他至少能说——“从头到尾，没人骗我说法律会替我做那个主。”这种没有被欺骗的感觉，是归感能够在那个人漫长余生中某个不确定的时刻悄悄生根的唯一土壤。

温度不在它能握到人的地方，而在它知道自己握不到、却仍然把手伸在那个位置上，不收回来。

证伪条件： 本文论点的根基在于一个前提性的判断——归感的最终生成，本质上是当事人主体性内部的一次不可被制度代理的私密结算，这个不可代理性建立在归感事件自身的时间结构之上，不随制度技术能力的变化而变化。因此，要推翻本文的核心前提，需要证明的不是程序技术的进步可以在更大程度上促进归感——那只是在程度论上与本文对话，并未触及本文的本体论根基。真正的证伪路径是：如果有人能够证明，归感的生成不存在严格的事后时间性——即制度可以在判决下达的当时，通过某种方式直接制造出与当事人的事后生命经验完全等价的“归感”，使得当事人在此后任何时间点回顾此事时都不再需要进行独立的认领动作——那么本文的原则性论证即被推翻。在这样一种可能性被确凿地证明之前，本文坚持这个判断：归感是一道制度

巨塔下最深的地缝，它永远填不平，但它必须被标在基础图上，作为这座塔知道自己并不完美、却依然选择站直的证明。

注释

[^1]: 此处关于“三十年祖宅诉讼”的文学性例示，是作者为说明归感的事后时间结构而借助的思想实验情境，不特指某一部具体作品。类似关于时间与认领的主题，在十九世纪文学中多有表达，但本文不进行文学考据，仅取其结构义。

[^2]: 在此有必要与罗伯特·卡沃（Robert Cover）关于“法律叙事暴力”的经典论述做一简要对位。卡沃在《暴力与词语》（“Violence and the Word”）一文中指出，法律通过判决将当事人的叙事纳入自己的一套规范秩序，这个纳入本身就是一种暴力——一种对当事人命名权的剥夺。本文的“归感不可代理性”与卡沃的“叙事暴力”之间，有交集也有分界线。卡沃揭示的是法律叙事对生命叙事的压制（一种权力分析），本文揭示的是即便这种压制被程序正义减至最低之后，归感生成仍需当事人自己完成的事后认领（一种主体性事件的时间结构分析）。前者说“法律剥夺了你的命名权”，后者说“命名权的回归必须在法律退出之后由你自己在余生中完成”。两者不矛盾，但属于不同的分析层面，不可通约。

[^3]: 此处有必要对“锚定”（anchoring）这一机制的发生学边界稍作说明。本节展示的，不是“这个人被制度贴了标签所以变坏了”的标签理论翻版——那是发现学的因果诊断。本节要展示的是：制度的各个端口（学校、社区、派出所）在各自独立、互不协调地完成各自被分配的信息记录任务时，如何经由时间的串联与刑事诉讼程序的汇总，不经意地产生出一个任何单一制度端口都不曾意图、却被整个制度网络合力制造出来的效果——对当事人叙事主权的剥夺。这个过程没有单一肇事者，也没有可以被单独撤销的“那个标签”。它是在制度的分工合作中被稳定再生产出来的结构性效应。这一分析严格限定于司法场域内的档案生成与证据调用机制，不延伸至一般越轨社会学讨论。

[⁴]: Emmanuel Levinas的伦理学核心论述，见其两部代表作 *Totality and Infinity* (1961) 与 *Otherwise than Being* (1974)。本文在此不试图全面评述其思想体系，而仅针对其“为他者之责”的核心机制进行伦理切割。

[⁵]: 关于恢复性司法的经典论述，参见 John Braithwaite, *Crime, Shame and Reintegration* (Cambridge University Press, 1989); 以及 Gerry Johnstone, *Restorative Justice: Ideas, Values, Debates* (Willan, 2002)。本文在此处仅针对恢复性司法传统中关于“叙事修复”的核心信念进行理论切割，不涉及对恢复性司法具体制度绩效的实证评估。

[⁶]: 关于制度承认边界与长期信任维系的讨论，可参见 Piotr Sztompka, *Trust: A Sociological Theory* (Cambridge University Press, 1999)，尤其是其中关于“信任是建立在可信赖性 (trustworthiness) 的持续兑现而非完美兑现之上”的论述。本文在此不展开对信任理论的全面引述，仅指出：诚实的有限承诺在维系长期信任上可能优于夸大的全能承诺，这一理论与本文的伦理立场内在一致。

[⁷]: 关于“败诉方意见审慎回应段”的制度倡议，近年来已散见于中国裁判文书说理改革的讨论中。本文接受这一制度设想，但将其伦理基础从“提升满意度”的满意度工程移置到“不可归感之债”的承受伦理上——后者不以当事人的心理结果作为回应的绩效标尺。

参考文献

Braithwaite, J. (1989). *Crime, Shame and Reintegration*. Cambridge: Cambridge University Press.

Cover, R. M. (1986). “Violence and the Word.” *Yale Law Journal*, 95, 1601–1629.

Johnstone, G. (2002). *Restorative Justice: Ideas, Values, Debates*. Cullompton: Willan.

Levinas, E. (1961). *Totalité et infini*. La Haye: Martinus Nijhoff.

Levinas, E. (1974). *Autrement qu’être ou au-delà de l’essence*. La Haye: Martinus Nijhoff.

- Luhmann, N. (1969). Legitimation durch Verfahren. Neuwied: Luchterhand.
- Sztompka, P. (1999). Trust: A Sociological Theory. Cambridge: Cambridge University Press.
- Thibaut, J., & Walker, L. (1975). Procedural Justice: A Psychological Analysis. Hillsdale, NJ: Erlbaum.
- Tyler, T. R. (1990). Why People Obey the Law. New Haven: Yale University Press.
- 王亚新 (2001). 《社会变革中的民事诉讼》. 北京: 中国法制出版社.
- Williams, B. (1981). *Moral luck: Philosophical papers 1973–1980*. Cambridge University Press.
- Luhmann, N. (1969). *Legitimation durch Verfahren*. Luchterhand.
- Tyler, T. R. (1990). *Why people obey the law*. Yale University Press.
- Zimmermann, R. (1996). The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition. Oxford University Press.

三种读法 · 网页长文 · 在线 PDF 翻页 · PDF 下载

[返回 高鹏 全部作品 →](#)

本文由作者借助 SDE 金点子发生器完成思想拓展与成稿：发生器产出作为思想实验与观点探索提供，用于拓展思路、激发思考，不构成正式学术研究成果或事实性结论；正式使用请自行核验并遵守学术规范。