

论法律解释中的法律论证

卢俐利

摘要: 法律解释是适用法律的前提和基础, 它可特指法官对法律规范的理解和说明。司法实践中, 法官不仅需要解释法律, 还需给出这样做的原因或理由, 以说服包括当事方、法律人乃至社会舆论接受其判决之合理。这是一个提出法律解释论证的过程。传统法律三段论等法律论证模型要么混同法律规范与法律解释的概念, 要么未能展开法律规范如何得出法律解释的过程。鉴于此, 本文欲在分析法律解释活动的基础上区分法律规范与法律解释, 以利益权衡与价值选择为特征, 构建法律解释论证的权衡式结构, 并结合 RSA 标准进行论证评价。

关键词: 关法律解释; 法律规范; 法律解释论证; 权衡结构; RSA 标准

中图分类号: B81

文献标识码: A

1 引言

法谚有云: 法律不重诵读, 而重解释。法律解释既是法律适用的前提和基础, 往往也是疑难案件争议所在。如许霆案中是否可将银行 ATM 柜员机解释为“金融机构”, 是界定许霆行为属于一般盗窃还是盗窃金融机构的关键 ([18]); 于欢案中将《刑法》第二十条, 正当防卫的必要条件之一, “合法权益正在被侵害”中的“正在”解释为于欢持刀刺向杜某浩等人的某个时间点, 还是解释为于欢及其母亲苏银霞被非法拘禁的整个时间段, 这是判断其行为属于“故意伤害”还是“正当防卫”的前设条件 ([24]); 吴英案中如何界定吴英以个人或企业名义, 以高利息为借贷条件, 向他人筹集借款的行为是属于“正常的民间借贷”还是“诈骗”或“非法吸收公共存款” ([34]), 等等, 这都与如何理解和解释法律规范有关。法官如何解释法律是关键, 如何论证自己的理解符合法律精神, 并以此说服包括当事方在内的各方听众更是关键。这是一个提出“好”论证的过程。那么, 何谓法律解释中的“好论证”? 欲回答此问题, 首先应分析与界定法律解释中论证的概念, 它是否为法律论证的特殊类型, 与一般法律论证有何区别; 其次, 它由哪些要素组成, 如何构成逻辑结构; 最后, 结合相关理论探讨“好论证”的评价标准。

收稿日期: 2022-09-30; 修订日期: 2023-02-06

作者信息: 卢俐利 甘肃政法大学法学院
28053256@qq.com

基金项目: 本文系 2020 年度国家社会科学基金项目“法律解释的逻辑研究”(20BZX104) 的阶段性研究成果。

致谢: 感谢审稿专家为本文提出宝贵的专业修改意见。

2 法律解释概述

萨维尼曾说,解释法律,系法律学之开端。广义上,法律中“每一次对文本的确认,都是一种解释”([25],第43页);狭义上,法律解释特指司法过程中审方对法律规范做出的有权解释。法学家主要通过分析解释活动中各种要素,如解释主体、解释对象、解释立场、解释方法、价值权衡及解释位序等来研究法律解释问题。

2.1 解释主体、对象及立场

法律解释的主体,简称“解释主体”,指对法律进行理解和阐述的个体、组织或机构。广义上,任何对法律规范进行解释和说明的主体都可成为解释主体,如立法、司法机构、法律人、法学家乃至社会群体;狭义上,解释主体特指司法实践中的审判方。根据解释主体不同,法律解释可分为立法解释、司法解释、学理解释、社会解释等。其中,具有法律效力的解释被称为有权解释、正式解释或法定解释,如立法、司法解释;而不具备法律效力的解释被称为无权解释、非正式解释或个别解释,如学理解释、社会解释等。古罗马法学家的法学理论曾为有权解释。不过,近代以来学理解释通常不再具有法律约束力,更不能直接作为裁判理由,但可成为填补法律漏洞的理论来源。如德国法学家耶林所倡导的缔约过失责任制度曾成为法官造法的依据。([27],第19页)

法律解释的对象指法律解释活动指向的客体。解释对象可分为文本对象和非文本对象。文本对象泛指法规、法条、案例、立法材料等规范性法律文件;非文本对象涉及法律事实、法律渊源、法律原则等。法律解释的立场即解释者的最终结论或持有立场,同一案件中不同主体依据相同或相似法律规范或得出不同立场,甚至相悖。如许霆案一审法院裁定许霆行为构成盗窃金融机构罪,而辩护律师则主张,许霆行为只构成一般的非法侵占。¹

2.2 解释方法

解释法律时,解释主体会遵循一定的方法、规则、原则和技术,确定解释对象的含义。这些方法、规则、原则和技术可统称为“法律解释方法”或“法律解释规则”,简称“解释方法”或“解释规则”。普通法有三类最常见的解释规则,文义规则、黄金规则和除弊规则²,而对于制定法的解释方法,各家见解略有不同。

¹许霆案辩护律师的辩护意见参见[18]。

²文义规则”(literal rule),或称文理解释,字义解释。即按照法律文本的字面含义进行常识性理解和解释,选取最常用意义,不做特别的延伸理解。如将某商务合约中的“三明治”(sandwich)解释为“一种食物”而非发明者的姓名。“黄金规则”(golden rule),一般作为适用文义规则不足时的修正和补充。当仅按照法律文本的字面含义理解和解释法律时,若结论令人难以接受或严重违背社会朴素正义观,则应采用变通的解释方法,以避免可能出现不公正的结果。“除弊规则”(mischief rule),或称目的解释,伦理解释。它指法律解释时,解释者依据立法

拉伦茨总结了五种法律解释的标准,即字义标准、意义脉络标准、立法者意向标准、客观目的标准,及合宪性要求标准。([21],第200-219页)何礼果教授等将法律解释分为广义方法体系、中义方法体系和狭义方法体系三大类。([19])郑玉波教授将民法解释之技术分为文理解释和论理解释,而论理解释则包括:扩张解释、限缩解释、反对解释和类推解释。([35],第29-31页)杨仁寿教授将法律解释分为三大类,分别是文义解释、体系解释和社会学的解释,体系解释下包括扩张解释、限缩解释、反对解释、当然解释、法意解释、比较解释、目的解释及合宪解释。([33],第101-134页)王泽鉴教授则提出了五种解释的标准,“法律文义、(法律)体系地位、立法史以及立法资料、比较法以及立法目的。”([29],第220页)法律解释方法理论常被质疑的问题之一,是划分标准是否客观统一,且能否穷尽所有可能。对此有学者指出,判断某种法律方法是否属于一种(独立的)解释方法,应根据前述经验、逻辑性等标准加以确定,不能自说自话。([27],第69-70页)实际上,学界对某些解释方法是达成共识的,如文义解释、目的解释、历史或体系解释、限缩或扩张解释、合宪性解释等。

2.3 价值权衡

解释法律经常需要权衡价值冲突问题。司法实践中,某具体案例适用的法律规范是相对清晰和明确的,因此对这项规范的解释也是相对清晰和明确的。而法律价值是各种价值取向、伦理道德、法律原则、社会约定等综合体现,它是模糊的、概括的、有时又是互相冲突的。若脱离案件以纯粹概念而论,价值之间难以确定绝对严格的位序标准,或者人们很难说哪一种价值比另一种价值更高、更可取。如张学英诉蒋伦芳案(俗称“泸州二奶遗赠案”)³的争议源自两种法律价值的对立与冲突,一方是认可和尊重民事行为人意思自治且遵循特别法优于一般法的法律原则,另一方是遵循社会朴素正义观并维护善良道德风俗,选择哪种立场需要法院权衡利弊后做出判断。不过,无论解释者最后选择哪种解释立场,都必须向目标听众证明己方所做的选择遵守法律程序、符合法律理性、反映法之正义。

2.4 解释位序

既然解释法律时可能出现价值冲突,那么选择哪种解读或选用哪类解释方法就是必须考虑的问题。所谓解释位序,也称解释位阶,指当同一解释对象可适用两

精神,结合具体案件,以合理的目的解释法律。如经典的“毒杀祖父案”(Riggs v. Palmer)中纽约最高法院采用理解立法精神并引用“不当得益”的法律原则进行裁判。

³参见[26]。本案被称为“中国公序良俗第一案”。被告蒋伦芳与黄某彬于1963年结为夫妻,多年感情不睦但未离婚。1994年黄某彬与张学英相识后公开同居。2001年黄某斌立下遗嘱将财产赠与张,且遗嘱经由公证处公正。黄去世后,张向蒋索要遗产遭拒,遂将蒋告上法庭。最后,法院以《民法通则》第七条,“民事行为不得违背公序良俗”原则裁定黄某彬遗嘱不具备法律效力。

种或两种以上解释方法时,哪种更具优先性或必须优先采用哪种方法?即是否存在严格的解释方法适用次序。该问题在法学界大致有三种立场:(1)肯定立场认为,不同法律解释方法之间存在位序,且文义解释具有严格优先性,仅当文义解释的结果存在疑问或严重违背个案正义时,才考虑使用其他解释方法。拉伦茨〔21〕,第220页)、梁慧星〔22〕,第245-256页)、陈金钊〔17〕等持此立场。(2)否定立场认为,虽然选用不同解释方法可能得出的结论不同,但这只是解释者对法律精神理解的角度不同,因此,即使在同一案例中,也不存在这种解释方法必然优于那种解释方法,甚至法官选择哪种解释方法完全是因最终判决而定。卢埃林〔23〕、波斯纳〔16〕等支持此立场。(3)折中立场一方面承认法律解释方法间没有严格的、绝对的、精确的位序关系,但认可个案中存在初步优先使用的解释方法;另一方面又否认解释者在解释时法律方法可任选其一。〔28〕换言之,折中立场认为,个案中某种解释方法应被优先使用,但其结果仍可被其他更合理的解释方法推翻。

3 法律论证结构中的解释

与法学家有所不同,非形式逻辑学家探讨法律领域问题时,一般先从法律文本中抽象出法律论证,而后构建逻辑模型,最后进行论证评价。其中,如何设计与构建法律论证的逻辑模型尤为重要,因为这是合理评价论证的基础,也是实现最终目的——区别“好”与“坏”论证的关键。弗里曼将论证结构分为两类:论证微观结构(argument microstructure)和论证宏观结构(argument macrostructure)。“微观结构指演绎或归纳逻辑中的逻辑形式……它关注构成论证的内部结构”,如真值联结词、量词等;“宏观结构关注组成论证的陈述如何形成一个整体合理地支持某个主张或某些主张。”〔3〕,第1页)显然,非形式逻辑学家更关注论证的宏观结构。

3.1 传统法律三段论

大前提: 法律规范
小前提: 案件事实

结论: 因此, 司法判决

图 1: 传统法律三段论模型

广义上,法律论证可泛指法律领域中一切论证之集合。传统法律三段论,又称司法三段论,是法律论证最基本、最常见的逻辑模型,它被认为是亚里士多德

三段论在法律领域的一般应用,即“法律规范(大前提)+案件事实(小前提)=司法判决(结论)”。⁴

通常认为,传统法律三段论在分析简单案例时足够适用,然而一旦深究不难发现,即使是简单案例,裁判结果也并非由法律规范直接得出,而需先理解并解释规范的含义,再结合事实得出最终结论,如下案例。

案例 1:“烟台警察打老人”谣言案

2014 年 6 月 23 日,一名新浪微博昵称为“超人哥哥”的网民将一条“烟台警察打老人”的视频发布在微博上,芝罘警方调查后证实该视频为虚假消息。《中华人民共和国治安管理法》(下简称《治安管理法》)第 25 条第一款规定:“散布谣言,谎报险情、疫情、警情或者以其他方法故意扰乱公共秩序的,处五日以上十日以下拘留,可以并处五百元以下罚款;情节较轻的,处五日以下拘留或者五百元以下罚款。”最后,芝罘警方依法裁定视频发布者 24 岁的发型师张某拘留 5 日。

以传统法律三段论构建上述案例如下:

大前提:法律规范

依据《治安管理法》第 25 条第一款(部分内容):“散布谣言而故意扰乱公共秩序,情节较轻的,处五日以下拘留或者五百元以下罚款。”

小前提:案件事实

2014 年 6 月 23 日,发型师张某,新浪微博昵称为“超人哥哥”在微博上发布了一条“烟台警察打老人”的不实视频。

结论:司法判决

视频发布者张某被芝罘警方行政拘留五日。

图 2:“烟台警察打老人”谣言案传统法律三段论模型

虽然,传统法律三段论能体现芝罘警方依据《治安管理法》第 25 条对张某散布不实视频的行为进行行政处罚,但从结论来看,大前提并非照搬法规原文,芝罘警方至少在两处内容上对法规进行了理解和阐释。一是“情节较轻”,何谓“轻”需由警方根据日常执法经验判断,一般以对社会造成的负面影响或伤害为主要判定标准;二是“处五日以下拘留”或“五百元以下罚款”,即选择自由罚还是财产罚为处罚方式。可见,传统法律三段论的大前提并不区分法律规范与法律解释,因而无法描述芝罘警方是如何从《治安管理法》第 25 条“推理”出处罚结果的。所以,若为更好地探讨法律解释中的论证,应需进一步展开大前提中的隐含结构及内容。

⁴实际上,传统法律三段论只应用了亚里士多德三段论的部分有效式,如 AAA 式、EAE 式、AII 式等。

后续不少学者发展了传统法律三段论理论，如拉伦茨的确定法效果三段论（[21]，第150–151页），麦考密克的二阶证成理论（[5]，第100–128页）等，主要涉及改进论证结构，如嵌套二层三段论，优化前提表示如以条件命题替换直言命题等内容，但均未从本质上改变“三段式”的基本结构，也较少专门讨论法律解释问题。

3.2 图尔敏模型

图尔敏模型（Toulmin’s model）⁵，是一种抽象于法律领域的一般论证模型，它改变了传统三段论“三段式”的基本结构，即将“前提—结论”的直线式论证结构改为“网状结构”，增加了除前提（证据事实，Data/Grounds）和结论（主张，Claim）之外的四个新要素，分别是依据（Warrants）、支持（Backing）、模态量词（Modal Qualifiers/Modalities）和可能的反驳（Rebuttals）⁶，来区分和强调不同要素在论证中的作用。⁷

图尔敏模型的定义：给定证据事实 D，支持 B 为依据 W 提供保证，使主张 C 在某种程度 Q 下成立，除非存在可能的反驳 R 使之不成立。
（[12]，第 97 页）

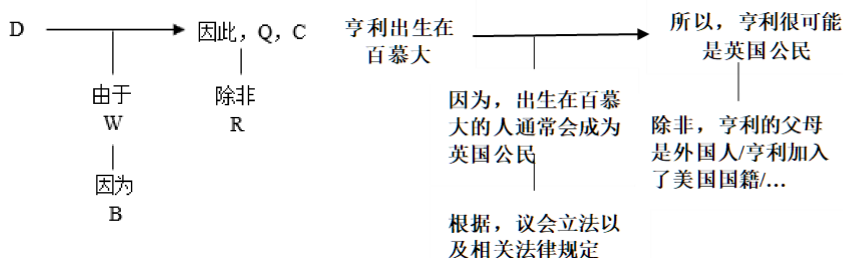


图 3: 图尔敏前期模型及示例

与传统法律三段论比照，图尔敏模型的证据事实对应小前提（案件事实），依据和支持构成大前提（法律规范），主张则是结论（司法判决）。若以图尔敏模型来分析法律解释需要考虑以下几点问题。首先，三种类型的前提，“证据事实”“依据”和“支持”有何区别？图尔敏解释称，“证据事实诉诸明晰，而依据诉诸模

⁵实际上，“Toulmin’s model”这一术语并非图尔敏本人原创，而是当时学界用以指称书中提出的“论证结构”（lay-out of argument）。

⁶也有学者将 Data 译作“材料”，Warrants 译作“保证”，Qualifiers 译作“程度、可能性”。

⁷从提出到完善，图尔敏模型可分为前期模型和后期模型。“前期模型”指 1958 年《论证的使用》（The Uses of Argument）中提出的模型（[12]），“后期模型”指 1979 年图尔敏与雷吉、吉安奇合著的《推理导论》（An introduction into Reasoning）中的模型。（[13]）除变更某些要素名称外，前、后期模型的概念和结构基本没有太大改变。

糊”，二者类似“事实问题”（question of fact）和“法律问题”（question of law）的区别。（[12]，第 98 页）所谓“‘事实问题’，指有争议的事实，通常由陪审团来认定；在无陪审团参加审判时，由法官认定；上诉审一般不再审查事实问题。所谓‘法律问题’，指有关法律适用或法律解释的问题，由法官来决定。”（[32]，第 1134 页）换言之，依据与法律规范或法律解释相关。

那么，构成大前提的“依据”和“支持”都表示法律规范吗？图尔敏认为，“依据回答的问题是，人们如何从证据事实得到主张”（[12]，第 91 页），而支持回答的问题是，“为什么从普遍意义上而言，这个依据应当被人们所接受”。（[12]，第 95 页）结合示例可知，作为“依据”——“出生在百慕大的人通常会成为英国公民”是使证据事实得出主张的一般规则（law），而作为“支持”——“议会立法和相关法律规则”是确保依据被接受的权威性条件（authority）。可见，依据和支持不可能同时都表示法律规范，否则这样的区分便没有了意义。进一步追问，如果“支持”表示法律规范，那么“依据”可否理解为法律解释？显然也不能。在图尔敏看来，“支持是一种概括化陈述，它使得运用到论证中的日常经验更加具体，人们通过支持为论证建立一种可应用到任何特定情况下值得信任的说理方法。”（[13]，第 57 页）换言之，依据不能自动生效（self-validating），它的合法性需要支持保证，而法律解释是否在法律上“生效”（具备法律效力），更多的是由解释主体的地位决定。可见，无论是性质还是内容，依据和支持的区别均不明显。

虽然图尔敏模型脱胎于法律领域，它对传统三段论进行了“功能、结构性调整”，阐释并展开了大前提的内部结构，但由于依据和支持概念上的模棱两可使其实际上仍然没有区分法律规范和法律解释。

3.3 诉讼论证理论

诉讼论证也是一种改变了“三段式”结构的论证模型，它将传统法律论证结构的“三段论”拓展为“五段论”。“诉讼论证即是指诉讼博弈过程中起、应、审三方所使用的法律论证。”（[31]，第 71-72 页）熊明辉教授认为，许多理论在界定“法律论证”这一概念时，要么过宽，囊括立法、执法、司法乃至法律中一切论证，要么过窄，仅指司法过程中法官使用的论证，从而忽视诉讼过程中起诉、应诉双方使用的论证，这无法体现现代社会的平等法治精神。（[31]，第 83 页）而且，传统法律三段论存在两个致命弱点，“一是把法律规则与法律规则解释视为同一个层面，甚至根本不考虑法律规则解释的问题；二是没有把证据作为一个重要组成部分纳入诉讼论证应当考虑的前提之中。”（[31]，第 122 页）因此，他提出诉讼论证的概念。如图 4 所示，诉讼论证的一般结构是由“前提集 P 和一个结论集 C 构成的陈述集合，其中，前提集 P 是由法律规范集 LR、法律规范解释集 IR、证据集 E 和案件事实 CF 四个子集组成集合。”（[31]，第 144 页）

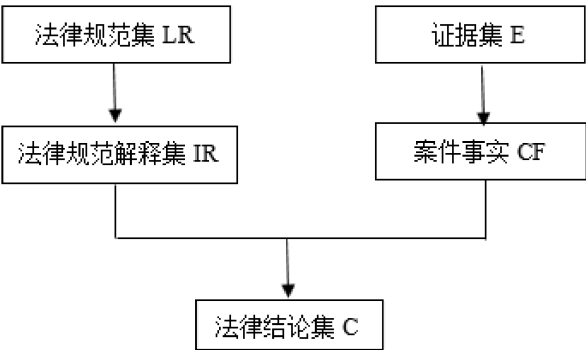


图 4: 诉讼论证的一般结构

诉讼论证对传统法律三段论的改进主要体现在：首先，明确以命题集合代替传统法律三段论中单一命题作为论证前提的方式，分别将法律规范（大前提）替换为法律规范集与法律规范解释集，将案件事实（小前提）替换为证据集与案件事实集，司法判决（结论）替换为法律结论集。这是因为诉讼博弈过程中，法律论证的前提和结论往往不是一个命题而是一组命题的集合。〔31〕，第 109 页）其次，进一步展开两类前提集的内部结构。左路径将大前提展开为从法律规范集到法律规范解释集的解释推理，右路径将小前提展开为从证据集到案件事实集的回溯推理。第三，将原本只关注审方论证的法律三段论扩充为起、应、审三方都可以使用的法律论证模型。起方论证表示为 $A_c = \{LR_c, IR_c, E_c, CF_c, P_c\}$ ，应方论证表示为 $A_d = \{LR_d, IR_d, E_d, CF_d, C_d\}$ 审方论证表示为 $A_j = \{LR_j, IR_j, E_j, CF_j, C_j\}$ 。〔31〕，第 145–152 页）不过，虽然诉讼论证展开了法律规范集与法律规范解释集之间，证据集与案件事实集之间的内在关联，但它没有进一步分析路径内部的推理关系和逻辑结构。比如左路径并没有说明解释者如何从法律规范集推理得到法律规范解释集，也没有探讨如何使用法律解释方法对法律规范进行解释等。

3.4 基于解释规则的法律论证

在法律解释问题上，上述模型要么将法律解释“混合”在法律规范中不区分，要么即使区分也未进一步阐述法律规范究竟是怎样得出法律解释的。换言之，它们忽略了连接二者的一座重要桥梁——法律解释方法。为此，有的法学家、非形式逻辑学家从解释方法或解释规则的类型入手，为每一种解释方法或规则设置与之相对应的法律论证模型，称为“法律解释论证”（legal interpretive argument）⁸，它可被视作一种特殊的法律论证。

⁸莫雷索和奇洛维〔7〕以及沃尔顿等学者〔15〕皆有使用 legal interpretive argument 或相似术语表达法律解释中的论证之义。

胡恩根据五种解释方法的法源,将法律论证分为五种类型:法律文本型(text),立法目的型(intent),法律先例型(precedent),社会传统型(tradition)以及政策分析型(policy analysis),这五种类型代表了对“法律是什么”的不同理解。相应地,五种类型的论证评价标准各不相同:“(1)文义解释与客观性相关;(2)立法目的要求反应大众意志;(3)依据先例促进法律的稳定性;(4)遵循传统体现社会价值核心;(5)政策论证使法律能够适应变化的社会条件并且实现公平正义。”([4],第16页)胡恩的五种法律论证模型本质上是将法律解释而非法律规范当做三段论的大前提,并以法律解释合理性目标是否达成为评价好论证的标准。

在塔雷洛([11],第8章)基础上,沙托尔等([9])梳理了十数种法律解释论证类型,包括反向论证(arguments a contrario)、类比论证(arguments a simile or per analogiam)、当然论证(arguments a fortiori)、归谬论证(per reduction ad absurdum arguments)、目的论证(teleological arguments)、举例论证(arguments ab exemplo)、系统论证(systematic arguments)、历史论证(historical arguments)、经济论证(economic arguments)等。([8],第53-80页)例如“经济论证”,也称为“立法者的无赘词假设”(the hypothesis of non-redundancy),即如果某项规则的解释内容上重复了另一项规则的解释,那么该解释不予以考虑,因为不能有两项完全相同的规则。法官选取哪种解释论证取决于他如何理解法律,若关于某案件法官认为相较于其他方法,以立法目的来理解法律更能体现法律精神,那么他将优先考虑运用目的解释来阐释法律规范。

麦考密克和萨默斯([6])、沙托尔([9])、麦卡尼([15])等学者亦总结过类似的法律解释论证理论。沃尔顿等将解释论证分为“肯定式解释型式”(positive interpretive schemes)与“否定式解释型式”(negative interpretive schemes),“肯定式表示支持如此解释法律,否定式表示拒绝如此解释法律”([15],第527页),二者分别包含数个子类型。肯定解释型式的一般结构如表1所示,其中,E表示“陈述”(expression),D表示“文本”(document),M表示“意义”(meaning),C表示“解释类型”。([15],第528页)以语义解释为例,大前提:在D中,如果E的解释是作为日常语言来理解的,那么E在D中应当被以日常语言意义来解释;小前提:在《婚姻法》中,“夫妻”一词作为一男一女的结合来理解符合日常语义;结论:“夫妻”在《婚姻法》中应当被解释为一男一女的结合。

大前提	C: 在 D 中, 如果 E 的解释 M 的含义满足 C 的条件, 那么, D 中 E 应当被解释为 M
小前提	d 中 e 的解释满足 C 的条件
结 论	e 在 d 中应当被解释为 m

表 1: 肯定式解释型式

法律解释论证型式本质上是以解释方法代替法律规范作为三段论的大前提,优势在于当使用某种特定型式描述法律解释论证时会更清晰、更准确。不足之处主要体现在:其一,是否需要每一种解释方法均设置相应的型式,而解释方法的划分标准往往无法统一且类型无法穷尽;其二,得出解释立场的重要思维——利益权衡无法体现。

作为分析法律论证的一般模型,上述理论在探讨法律解释问题上或存在某些局限与不足。首先,从论证概念来看,这些理论缺少对法律解释中语用元素的广泛探讨,如传统法律三段论、图尔敏模型只描述论证的前提和结论,鲜少探讨除审方之外的其他论证者、目标听众、法律程序规则等语用元素。其次,从论证结构来看,部分理论对法律解释活动中两种重要元素——法律规范和法律解释的区分并不明确。司法实践中,法官须先“解释法律”才能“适用规范”,有的模型将法律规范与法律解释等同视之,这不符合客观实际;诉讼论证虽明确指出二者不同,但未充分阐述其内在关联;而法律解释论证型式实为“解释规则+法律文本的解释”,并非引入法律规范。第三,从法律解释活动来看,涉及解释主体、解释对象、解释方法等诸多元素,上述理论要么未提及要么所涉不多。而且,疑难案件中关于法律解释的争议,主要来自不同主体对相同或相近法律规范的解释以及法律精神的理解有所不同,同时对法律利益的权衡与价值选择也使解释立场呈现差异甚至对立,这些几乎均未被直接地反映在论证模型中。因此,本文欲尝试提出一种新的法律解释论证模型来回应这些问题。

4 法律解释论证及其评价

(形式)逻辑教科书中,论证通常被定义为一组命题的集合 $A = \{P_1, \dots, P_n\}$,其中 P_n 是结论, $P_1, \dots, P_{n-1}$ 是该结论的前提。即(形式)论证只包含两种元素,前提与结论。([3], 第17页)换言之,论证的提出者、前提或结论的实质含义等语用元素不是形式逻辑关心的内容。而非形式逻辑学家认为,分析自然语言论证不仅需要探讨语形、语义问题,还应考虑语用问题([14], 第7页),如论证者、目标听众、程序规则、批判性问答、反驳或异议等。本文仅以司法实践中审方提出的法律解释论证为例展开讨论,其中论证者即解释者,前提集包括解释对象及解释理由,结论为解释立场。⁹

4.1 法律解释论证的构成

解释者即法律解释中提出论证的主体。广义上,立法解释中的立法者,司法解释中的法官,学理解释中的法学家,乃至社群舆论均可成为解释者;狭义上特

⁹受篇幅所限,本文仅讨论司法实践中的审方论证,包括论证者、前提和结论三种要素。

指司法解释中的法官。一般法律论证,从同一前提集不会推出不同的结论,而法律解释中,相同前提集下不同解释者得出的立场可能不同,甚至对立。如于欢案,山东省聊城市中级人民法院一审裁定于欢构成故意伤害,判处无期徒刑,剥夺政治权利终身;而辩护律师则主张其行为适用正当防卫,应减轻或免除处罚。

法律解释论证的前提集包括解释理由集和解释对象集。“理由”¹⁰是那些为论证结论提供证明力的命题,解释理由往往以与解释方法相结合的方式表现。如“根据文义解释,于欢的行为构成故意伤害”,而“根据目的解释,于欢的行为符合正当防卫”。进而不难看出在司法实践中,解释者既要考虑增强或支持己方立场的理由,也要预设那些削弱或反对己方立场的理由,以应对反方可能提出的异议或反驳。因此,理由集又可分为支持结论的理由集和反对结论的理由集,即“正向理由集”和“反向理由集”。法律解释论证还涉及一类特殊命题,即由解释对象构成的集合,称为“对象集”。狭义上的法律解释对象一般指规范性法律文本;广义上法源、事实以及二者之间的互动作用都可被视为法律解释的对象。([30],第55-79页)与理由不同,作为解释对象的命题一般不为结论提供证明力。

解释立场即解释者最终得出的结论。阿尔尼奥将法律解释论证分为两种类型,解释陈述和解释立场,前者不需要证成,后者需要被证成。([1],第47-51页)解释陈述指说明或确定法律文本中语词、术语等的含义。例如,根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理盗窃刑事案件适用法律若干问题的解释》,盗窃罪“数额较大”的具体数值为1000元至3000元人民币,这是一个解释陈述。所谓解释立场是指持有某种法律解释主张的合理性、正确性,一般多涉及价值判断。例如,将许霆案中被告人利用ATM柜员机恶意取款的行为解释为盗窃金融机构是不合理的,这是一个解释立场。一个法律解释论证只有一个主要结论或最终结论,当最终结论得出时,论证即终止。

4.2 法律解释论证的权衡结构

如前述,解释者适用法律须先经过理解和释义,再结合实际、权衡多方利益后得出己方立场,无论是思考“选择”使用哪种解释更符合法律精神,还是预设“反方”立场的存在,都会出现多种解释理由备选的情况,简言之,利益权衡与价值选择是法律解释活动的重要特征。于是,法律解释的一般思维可表现为图5。

综上,本文将法律解释论证定义为从解释对象集到解释立场的论证过程,它包括解释者、前提集和解释立场。解释者主要指司法实践中的审判方。前提集包括对象集和理由集,对象集主要包括法律规范性文本等,而理由集指向解释立场提供证明力的命题之集合。其中支持解释立场的命题构成正向理由集,而反对解释立场的命题构成反向理由集,法律解释论证的一般结构如图6所示。

¹⁰有的非形式逻辑学家认为,使用“理由”代替“前提”更能体现日常语言论证的语用功能。

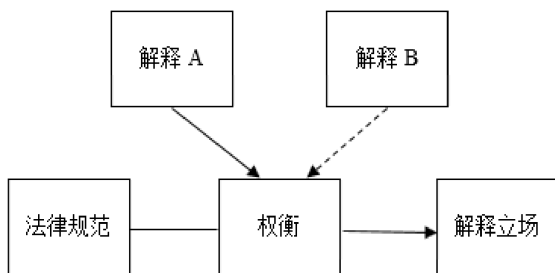


图 5: 法律解释的一般思维

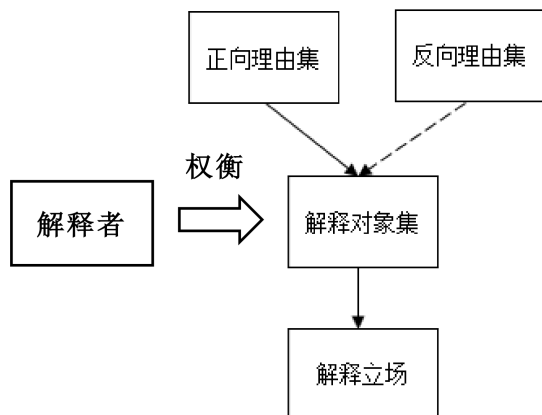


图 6: 法律解释论证的一般结构

4.3 核心标准

接下来将以上述结构为基础，讨论解释者如何得出“好的”解释立场。本文认为可从两方面来思考：其一，若将法律解释论证视为法律话语的一种表达，那么，人们总体上应当追求怎样的法律解释论证，这是“核心标准”；其二，作为一种自然语言论证，人们可从哪些具体实践维度进行论证评价，这是“实践标准”。

施特尔马赫和布罗泽克总结了三类常见评价法律话语的核心标准，“真标准”（truth）“正当标准”（rightness）及“实效标准”（efficient）。（[10]，第123–130页）柏拉图主张“真”是评价法律话语的唯一标准，认为人们应当只接受为真的法律话语。然而，以“真”作为评价标准并不足够。原因有二：第一，法律话语中的价值判断、道德命题等无法以真假来衡量。比如我们无法断定“杀人不道德”是一个真命题还是假命题。第二，退一步说，即使以“真”标准来评价事实命题，人们也很难严格地按照逻辑上的真值条件来判断命题的真假。如共犯

问题, 现有证据可同时指证张三或李四中某一人或两人一起犯下盗窃罪, 但无法确定是哪一种情况。因此, 命题“张三是犯罪人”或“李四是犯罪人”的真假无法确定。由于真标准在判断法律命题上多有不足, 有的学者建议以某种约定性标准代替真标准来评价法律话语, “正当标准”便是其中之一。

若以“正当”作为评价法律话语的核心标准, 至少需要考虑以下几个问题。首先, 什么是“正当”? 从伦理上说, 正当通常被理解为最低限度的道德要求, 超越其下线即为不正当, 如有悖人伦的弑亲、食子等; 从法律上说, 正当预设了某种规则下线, 超越下线即为不正当, 如不当得益。其次, “正当”与其他相似概念, 如“正确”“正义”有何区别? 若从描述的指向性来看可将正确和正当视作一对平行概念。不过, 正确更倾向与客观判断相关, 如“ $1+1=2$ 在算术上是正确的”; 而正当较多涉及伦理主观判断, 如“根据合约获得利益是正当的。”正当和正义的区分则比较微妙。从法律角度来说, 正当着重规范性, 它“包含着一种履行这一行为的权威性规定”([20], 第128页); 而正义更强调实质性, 与规范、规则关联度较弱, 甚至相悖。第三, 正当是否是评价法律话语最恰当的标准? 正当一词主要用于道德伦理或法律价值语境, “若超越伦理语境(使用正当), 可能将得出一个不公正的判断。”([10], 第128页) 但法律话语中除了价值判断之外, 还包括事实判断, 若以“正当”描述此类命题可能既不符合直观也不恰当。如命题“张三看到李四从案发现场逃离”是否正当? 假设张三是一名入室盗窃的小偷, 在行窃过程中无意看到刚将屋主杀害的李四逃离案发现场, 那么说张三“看到”这个行为是“正当的”似乎不太合理。总而言之, 受到语境限制, 正当作为评价法律话语的核心标准有时会过于狭隘。

还有一种观点认为, “实效”才是评价法律话语的最佳标准, 即人们应当追求有效果、有效用或高效率的司法程序或法律手段。因为对一场法庭论辩或诉讼博弈来说, 赢得最终胜利非常重要。那么, 人们是否可采取任何手段或方法来赢得胜利? 欲回答此问题, 须先理解何谓“实效”。首先, 从程序规范的角度来说, 如果诉讼过程中所有参与方接受并遵循共同认可的程序规则, 那么依此规则所得结论既是有效的, 也应是公平合理的, 自然也是具有实效性的。其次, 实效与经验现实有关。“实效”这一概念曾被引入实用主义、功利主义等理论中。这些理论认为, 法律能对现实社会产生实际作用或影响。另外, 以实效来衡量法律话语也比正当标准范围更具体、更明确, 因为“并非所有公正的解决方案都是实效的, 但每次实效的解决方案都是公正的。”([10], 第129页) 第三, 实效标准更贴合司法实践的客观要求。对评价法律话语而言, 真标准过于严苛, 而正当标准不仅预设道德前提也强调正向结果。实效标准不预设道德倾向, 只评价法律话语所造成的影响。如某次具有实效的判决既可对社会造成正面影响, 亦可造成负面影响, 因而它能更客观、更全面地反映法律话语的意义与作用。第四, 实效不完全等同于“有用即好”, 这是对实效概念最常见的偏见与误解。寻求具有实效的法律话语, 设置高

效率的诉讼程序,并不意味着为了赢得官司就可以采取任何手段,所谓“钻法律空子”“走灰色地带”不值得鼓励。这不仅是对实效概念的曲解,更与追求理性公正审判的法律精神相违背。总之,本文认为真标准作为评价法律话语的唯一标准过于严苛,而正当性标准预设道德前提主观性较强,因而采用实效标准作为评价法律话语的核心标准较为恰当与客观,即人们应当追求具有实效的法律解释论证。

4.4 实践标准

论证评价是分析和探讨日常语言论证的重要内容。形式逻辑中演绎有效性是评价论证的唯一标准,即一个论证是好论证当且仅当其演绎有效。法学家则主张,评价法律论证除了考虑形式是否有效之外,还需考虑前提是否为真。而非形式逻辑学创始人之一布莱尔则认为,“对于评价自然语言论证来说,演绎有效标准既不充分也不必要。”〔2〕这是因为,评价自然语言论证除了考察前提与结论之间关系之外,还需考察前提与结论是否相关,前提是否能支持结论,前提是否可接受等语用问题。因此,他和约翰逊提出论证评价的“RSA 标准”,即相关性(Relevance)、充分性(Sufficiency)以及可接受性(Acceptability)。简言之,一个论证是好论证,如果它的前提是可接受的,前提和结论是相关的,且前提能够充分地支持结论。〔2〕

本文认为,结合 RSA 标准来评价法律解释论证是适当的。首先,从相关性标准来说,一切与给定论证主题无关的前提或理由都不应纳入前提集中。如与案件无关的法律规范、法律事实等。因为即使这些因素被纳入前提集,也无法为结论提供任何证明力;而且考虑这些因素反而会降低诉讼效率。其次,从充分性标准来说,前提是否充分地支持结论,一方面由前提的可接受性决定,另一方面由前提推导结论的方式决定。换言之,若想提出一个好论证,论证者应当尽可能选取被大部分理性人所接受的命题作为前提。在推导方式上,由于法律解释论证是一种似真论证,因此当它的前提为真或可接受时,在大部分情况下结论亦为真或可接受。虽然似真论证无法绝对排除结论被推翻的可能,但论证者至少可通过增强前提证明力来提高结论的说服力。第三是可接受标准。“可接受”包括“前提可接受”和“结论可接受”,前者对后者有着直接的影响,通常前提可接受的程度越高,结论能被听众接受的可能性就越大。解释论证的前提集包括“对象集”和“理由集”。对象集包含现行法规、法条、立法文件等,这些命题的可接受性由法律制度本身决定,因此已废止或超出管辖范围的法律规范显然不应纳入其中。理由集由向解释立场提供证明力的命题构成:越客观、概率越高、越普遍被认同的命题证明力越高;相对地,越主观、概率越低、越普遍不被认同的命题证明力越低。如果解释者欲得出更为合理、更有说服力的解释立场,他应当尽可能多选择证明力强的前提作为论证的出发点。

5 于欢案一审判决书分析

最后,本文将结合上述理论分析于欢案一审判决书。([24])于欢故意伤害案,亦称“辱母杀人案”,指2016年4月14日发生在山东省聊城冠县的一桩刑事案件。被告人于欢因杜某浩等多名社会催债人员对其本人及母亲苏银霞进行非法软禁、侮辱等行为,遂将杜某浩等人用水果刀捅伤,最终导致一死二重伤、一轻伤的刑事案件。

首先,从判决书中抽象出审方的法律解释论证,包括对象集(法律规范)和理由集(正向理由和反向理由),以及结论(解释立场)。其中 N_h 表示法律规范, P_i 表示正向理由,主要为检方提出的理由, D_j 表示反向理由,主要为辩护律师提出的理由, h,i,j 表示序号, S 表示解释立场。本案中,被告人于欢捅刺杜某浩等人的法律事实已被认定,争议之处在于将该行为解释为“主观故意”还是“正当防卫”。

法律规范					
N_1 :《中华人民共和国刑法》第二百三十四条第二款、第六十一条、第六十七条第三款、第五十七条第一款、第三十六条第一款。					
N_2 :《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》第一百五十五条第一款、第二款。					
N_3 :《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条、第十九条、第二十条、第二十一条、第二十七条。					
正向理由集:证明被告人于欢出于主观故意捅刺多名被害人。			反向理由集:证明被告人于欢行为属于正当防卫,但系防卫过当。		
P_1	被告人(出于自我意识)在接待室较小范围内持尖刀对四名被害人腹部、背部各捅刺一刀。	客观事实	D_1	根据验伤情况,于欢没有表现出对某一被害人连续捅刺致其死亡的行为,也未对离自身较远的其他人捅刺,行为属于防御性质。	客观事实+专业判断
P_2	限制被告人及其母亲人身自由时,被害人一方均未使用工具,因此不会对于欢造成致命伤害。	客观事实+高概率事件	D_2	当日于欢一直遭到被害人方使用非正常手段要账纠缠,被害人行为存在过错。	客观事实+专业判断

P ₃	警方已到现场，被告人及其母亲的生命健康权利被侵犯的现实危险性较小，不存在防卫的紧迫性。	客观事实 + 主观推定	D ₃	警方到场后尚未解决于欢及母亲人身自由受限问题，旋即离开。	客观事实
P ₄	派出所已出警的情况下，被告人仍用刀捅刺被害人，行为具有伤害对方的故意。	常识推定	D ₄	警方离开后，于欢对自己所处环境安全性表示担忧。	常识推定
P ₅	被告人曾说“弄死你”之类话语，说明其捅刺行为属于主观故意。	客观事实 + 常识推定	D ₅	“弄死你”属于冲突中常见的斗狠话，不能以此作为断定行为人主观故意的内容。	常识推定
P ₆	公诉机关认定，被告人构成故意伤害罪符合主客观相统一的定罪要求。	专业判断	D ₆	于欢有正当防卫情节，系防卫过当，要求减轻处罚。	专业推断
			D ₇	于欢及母亲人身自由权利受到限制，并遭到对方辱骂以及裸露下体等严重侮辱，因此于欢的后续行为属于应激反应。	客观事实 + 高概率事件
			D ₈	不能因出现了被害人死亡结果而客观归罪，定性为故意杀人。	专业判断
			D ₉	被告人于欢归案后能如实供述自己的罪行，根据相关规定可从轻处罚。	客观事实
S	被告人于欢行为构成故意伤害罪，但鉴于被害人亦有过错，且被告人归案后能如实供述自己的罪行，可从轻处罚。				

表 2: 法律规范

构造上述论证结构如图 7:

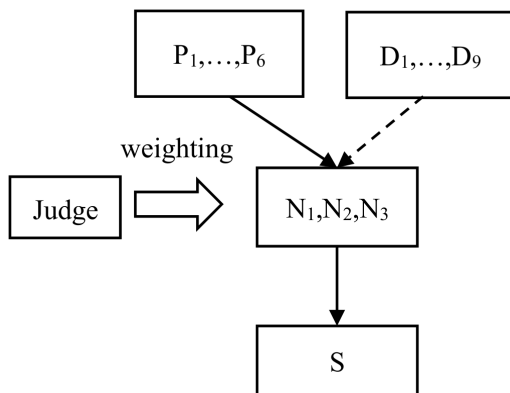


图 7: 于欢案一审判决书论证结构

最后，结合 RSA 标准对论证进行评价。首先考察相关性标准，显然上述前提均与结论相关。法律规范 N_1, N_2, N_3 属于可接受的中性命题，因为都属于与案件相关的现行法律规范，但它们不向结论提供证明力。其次考察可接受标准，首先是单一命题的证明力。日常语言论证命题的证明力强弱与自身内容相关，通常越客观、概率越高、越被理性人认可、越专业的知识等证明力越高，也越容易被人们接受；相对地，越主观、概率越低、普遍不被理性人认同的命题证明力越低，越不容易被人们接受。依此排序，真的事实 > 高概率事件 > 专业知识 > 被理性人认可的事实 > 常识判断 > 主观推断 > 不被理性人认可的事实 > 低概率事实 > 假的事实。结合表 2 可知，正反双方的理由基本属于证明力较强的命题。其次是正向理由集与反向理由集孰强孰弱。由于这些命题分别独立地支持结论，所以正向理由集的证明力由所有支持结论的前提共同提供，反之亦然，反向理由集的证明力由所有反驳结论的前提共同提供。其中， $D_1, \dots, D_6$ 是针对 $P_1, \dots, P_6$ 的直接反驳，而 D_7, D_8, D_9 额外加强了辩方观点的证明力。因此，上述论证中反向理由集的证明力应强于正向理由集，即应得出于欢行为属于正当防卫，但防卫过当的结论。但是，一审法院审方却由证明力较弱的正向理由集推出结论，即裁定被告人于欢犯故意伤害罪成立，判处无期徒刑，剥夺政治权利终身，并赔偿原告人杜某章等 30598.5 元，赔偿原告人严某军等 53443.47 元。从这个意义上来说，于欢案一审判决书提出的并非一个“好论证”。事实上，该结论也未得到社会舆论的广泛认可，甚至引发大众对法院裁决不公的质疑。

6 结论

司法实践中，法官须先“解释法律”才能“适用规范”。作为法律论证的一般模型，传统法律三段论、图尔敏模型、诉讼论证理论等在分析法律解释问题上，

要么将法律规范与法律解释等同视之, 要么即使区分也未详细阐述解释者究竟如何从法律规范集得出法律解释的。法律解释涉及解释主体、解释对象、解释方法、解释立场、价值权衡、解释位序等要素。这些特性理应反映在法律解释论证的结构中。鉴于此, 本文将法律解释论证定义为法律解释中由法律规范集到法律解释集的论证过程, 它属于法律论证的子类型。同时, 构建法律解释论证的权衡式结构, 包含论证者(解释者)、前提集(解释对象集和理由集)及结论(解释立场)。最后, 本文认为“实效性”可作为评价法律解释论证的核心标准, 并结合 RSA 标准评价于欢案一审判决书未提出一个具有说服力的“好论证”。

本文主要以司法实践中法官论证为模板, 对法律解释论证概念及一般结构进行初步探讨和论述。后续工作将继续针对论证结构细化以及论证评价等问题展开。例如, 如何构建多主体共同参与的论证结构? 如何判断命题证明力的强弱? 如何设置程序规则以保证参与各方合理地得出结论? 等等。

参考文献

- [1] A. Aarnio, 1987, *The Rational as Reasonable: A Treatise on Legal Justification*, Dordrecht: D. Reidel Publishing Company.
- [2] J. A. Blair, 2012, “Relevance, acceptability and sufficiency today”, in C. Tindale (ed.), *Argumentation Library, Vol. 21: Groundwork in the Theory of Argumentation*, pp. 87–100, Dordrecht: Springer.
- [3] J. B. Freeman, 2011, *Argument Structure: Representation and Theory*, Dordrecht: Springer.
- [4] W. R. Huhn, 2002, *The Five Types of Legal Argument*, Durham: Carolina Academic Press.
- [5] N. MacCormick, 1978, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford: Clarendon Press.
- [6] N. MacCormick and R. Summers, 1991, *Interpreting statutes: A Comparative Study*, Dartmouth: Aldershot.
- [7] J. J. Moreso and S. Chilovi, 2018, “Interpretive arguments and the application of the law”, in G. Bongiovanni et al. (eds.), *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*, pp. 495–517, Dordrecht: Springer.
- [8] Ch. Perelman, W. Kluback (trans.), 1982, *The Realm of Rhetoric*, Notre Dame: University of Notre Dame Press.
- [9] G. Sartor, D. Walton, F. Macagno and A. Rotolo, 2014, “Argumentation schemes for statutory interpretation: A logical analysis”, in R. Hoekstra (ed.), *Frontiers in Artificial Intelligence and Applications*, pp. 11–20, Amsterdam: IOS Press.
- [10] J. Stelmach and B. Brożek, 2006, *Methods of Legal Reasoning*, Dordrecht: Springer.
- [11] G. Tarello, 1980, *L'interpretazione della legge*, Milan: Giuffrè.
- [12] S. E. Toulmin, 2003, *The Uses of Argument (updated)*, Cambridge: Cambridge University Press.

- [13] S. E. Toulmin, R. Rieke and A. Janik, 1979, *An Introduction into Reasoning*, New York & London: Macmillan Publisher.
- [14] F. H. van Eemeren *et al.*, 2014, *Handbook of Argumentation Theory*, Dordrecht: Springer.
- [15] D. Walton, G. Sartor and F. Macagno, 2018, “Statutory interpretation as argumentation”, in G. Bongiovanni *et al.* (eds.), *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*, pp. 519–560, Dordrecht: Springer.
- [16] 波斯纳（著）；苏力（译），法理学问题，2002年，北京：中国政法大学出版社。
- [17] 陈金钊，“文义解释：法律方法的优位选择”，文史哲，2005年第6期，第144–150页。
- [18] 广东省广州市中级人民法院（2007）穗中法刑二初字第196号刑事判决书，2007年。
- [19] 何礼果，尹春桃，张文龙，“论法律解释方法的特性、功能及其现实意义”，西南科技大学学报（哲学社会科学版），2007年第6期，第1–6页。
- [20] 亨利·西季威克（著）；廖申白（译），伦理学方法，1993年，北京：中国社会科学出版社。
- [21] 拉伦茨（著）；陈爱娥（译），法学方法论，2013年，北京：商务印书馆。
- [22] 梁慧星，民法解释学，1995年，北京：中国政法大学出版社。
- [23] 卢埃林（著）；陈绪刚等（译），普通法传统，2002年，北京：中国政法大学出版社。
- [24] 山东省聊城市中级人民法院（2016）鲁15刑初33号刑事附带民事判决，2016年。
- [25] 斯通，“聚焦法律：法律解释不是什么”，载马默（主编）、张卓明、徐宗立等（译），法律与解释，2006年，第41–125页，北京：法律出版社。
- [26] 四川省泸州市纳溪区人民法院（2001）纳溪民初字第561号民事判决书，2001年。
- [27] 王利明，法律解释学，2011年，北京：中国人民大学出版社。
- [28] 王利明，法学方法论，2012年，北京：中国人民大学出版社。
- [29] 王泽鉴，法律思维与民法实例——请求权基础理论体系，2001年，北京：中国政法大学出版社。
- [30] 魏胜强，法律解释导论，2008年，郑州：郑州大学出版社。
- [31] 熊明辉，诉讼论证——诉讼博弈的逻辑分析，2010年，北京：中国政法大学出版社。
- [32] 薛波（主编），元照英美法词典，2003年，北京：法律出版社出版。
- [33] 杨仁寿，法学方法论，1999年，北京：中国政法大学出版社。
- [34] 浙江省金华市中级人民法院（2009）浙金刑初字第1号刑事判决书，2009年。
- [35] 郑玉波，民法总则，2003年，北京：中国政法大学出版社。

（责任编辑：袁之）

On the Legal Argument in Legal Interpretation

Lili Lu

Abstract

Legal interpretation is the basis of law application, which specifically refers to the judge's understanding and explanation of legal norms. In the progress of judicial administration, judges not only should explain legal norms literally, but also give reasons for doing so, to persuade the parties, lawyers, and publication to accept their decisions. This is a process of proposing a legal interpretative argumentation. Generally speaking, informal logicians study legal issues by analyzing, constructing, and evaluating legal argumentation. The models such as traditional legal syllogisms either confuse the conception of legal norms and legal interpretation or fail to develop the relationship between norms and interpretations. Therefore, this paper attempts to distinguish legal norms and legal interpretations based on analyzing legal interpretation activities and tries to propose a balancing structure of legal interpretative argumentation characterized by interest balancing and value selection and finally evaluate it with the RSA standard.