案件事实的归属论证

黄泽敏*

内容提要：案件事实的归属论证是司法裁判说理的灵魂所在。它主要是为了打通事实与法律之间的屏障，解决案件事实能否归属于法律规则构成要件之下的说理难题。当前，涵摄模式与等置模式在归属论证方面均存在难以克服的缺陷。可以在汲取它们各自优势的基础上，根据可普遍化公理，对归属论证模式进行重新建构，确立事实论证与价值论证的递进式符合模式，以及相应的论述型式论证规范和“事实解释在先，价值解释在后”的法律解释原理。递进式符合模式具体表述为：若能够证明待决案件事实与构成要件指陈的要件事实在事实特征上相符合，则应当把案件事实归属在构成要件之下；事实特征无法证明相符合，就应当递进到对案件事实的价值判断是否符合法律规则的价值预设的证明：若符合，便将案件事实归属在构成要件之下，反之则不予归属。

关键词：法律论证　归属论证　涵摄模式　等置模式　递进式符合模式

抽象的法律与具象的事实并非天然契合，它们之间横亘着一条鸿沟，法律要适用于事实，就必须对事实进行归属，将已知的案件事实归入法律规则的构成要件中。例如，案例模型：［法律规则：故意杀人，应当判处死刑；案件事实：甲持刀故意砍死乙］其核心议题，是“甲持刀故意砍死乙”是否属于“故意杀人”。一般来说，简易案件的事实归属容易被忽略，没有人会质疑“甲持刀故意砍死乙的行为属于故意杀人”，但是，疑难复杂案件则不同，它们的全部焦点就集中在事实与法律之间。在现实世界中，类似案例不在少数，如“知假买假案”，“打假者”是否属于消费者权益保护法中规定的“消费者”，“知假买假”的行为是否属于“为生活消费的行为”；又如，气球射击摊中的仿真枪是否属于刑法规定非法持有枪支罪中的“枪支”等。

司法实践必须解决案件事实的归属难题。对于裁判说理而言，一份好的判决，不能只罗列事实证据和法律条文，还应当阐明事实为什么能够适用于当下所选择的法律。这就需要对案件事实进行归属上（属于或不属于）的论证，即“归属论证”。从某种意义上说，归属论证不只是事实与法律之间的沟通技艺，也是对法律的发现、选择及其适用正确与否的

* 中南财经政法大学法学院讲师。

理性验证，所以不能交由法官“自由心证”，而必须以理性的文字形式予以表现，否则，判决只能被视为法官内心异想的产物。当前，缺乏归属论证已经成为判决说理的通病。本文拟从对既有理论研究的梳理及批判出发，尝试建构合理的归属论证模式与方法。

一、论题之必要限定

（一）法律规则的逻辑结构及其概念构成

法律规则有特定的逻辑结构，即在特定条件下会有特定的法效果发生，因而，从逻辑上来看，它是一种假言语句。法律规则一般与法律条文相区别：法律条文既可以表述法律规则，也可以表述法律原则。那些直接表述法律规则的是规范性条文；〔1〕非规范性条文则不具有法律规则的逻辑结构，如补充性条文，〔2〕它的意义在于对规范性条文的构成要件进行补充，作为其一部分被适用。尽管对于任一案件事实，适用于它的法律条文通常不只有一条，也不只有一种形式，但针对特定的法律后果而言，它最终都可化约为构成要件和法效果的形式，从而构成完整的法律规则。本文研究的对象介于构成要件与案件事实之间。以构成要件和法效果的逻辑结构来理解法律规则，既符合法律规则的逻辑特征，也能够满足研究之所需。其逻辑形式表达为：$\forall x\ (Fx \rightarrow OPx)$［F 表示构成要件；OP 表示法效果］。

一般而言，表达法律规则的概念可以被区分为描述性概念与评价性概念。描述性概念是描述可通过感官检验的事实，就如检验客体的颜色、硬度那样。〔3〕含有描述性概念并将之运用到某种情形上的语句，有真伪之别。绝大多数构成要件由描述性概念组成。评价性概念则表现了对事实的价值评判，它不会有真实与否的问题，而是表明主客体之间一定的价值关系。〔4〕“应当”一词就是典型的评价性概念，“公序良俗”、“公正”、“恶劣”等也都是评价性概念。有些概念介于描述性概念和评价性概念之间，它们出现在法律规则的构成要件当中。例如，刑法第142条生产、销售劣药罪的构成要件：生产、销售劣药，对人体健康造成严重危害的。其中，“严重”就是这样的概念。若单就“严重”而言，如同“好的”、“坏的”，一般需要经过价值评价，但是，它与构成要件的其他描述性概念组合在一起，描绘了特定的事实类型，又兼具了描述性功能。在法律规则中，类似的概念还包括“较大”、“重大”、“巨大”等。由于这类概念会使法律适用的不确定性有所增加，一般都被预先处理，即通过相对精确的描述性概念来加以定义，如利用司法解释等规范性文件对“情节严重”等概念做出解释。〔5〕为了避免行文不必要的混乱，本文限定：构成要件由描述性概念组成。

（二）案件事实、法律事实与要件事实

案件事实是一个极富争议的概念，它既要面向生活事实（客观事实），又要面向法律事

〔1〕 参见雷磊：《法律规则的逻辑结构》，《法学研究》2013 年第 1 期，第 67 页。

〔2〕 参见［德］齐佩利乌斯：《法学方法论》，金振豹译，法律出版社 2009 年版，第 43 页。

〔3〕 参见［英］尼尔·麦考密克、［奥］奥塔·魏因贝格尔：《制度法论》，周叶谦译，中国政法大学出版社 2004 年版，第 103 页。

〔4〕 参见李德顺：《价值论》，中国人民大学出版社 2007 年版，第 224 页。

〔5〕 这类概念将被作为相对不精确的描述性概念来对待，而后文也将表明，这种做法并不会影响归属论证模式的建构，不会被剥夺其评价性的维度。

实。那么，什么样的案件事实会与法律规则的构成要件发生论证上的关联？

在 2002—2003 年的激烈讨论之后，学界对案件事实与生活事实（客观事实）之间的区别与联系基本达成一致：生活事实（客观事实）指的是实际已经发生的“原汁原味”的事实；案件事实指的是在诉讼过程中依据程序规则、证据规则所证明的事实，它以生活事实（客观事实）为依托，意在还原、重现已经客观发生的生活事实。〔6〕仍有争议的是，案件事实与法律事实的关系，〔7〕特别是在与小前提发生关联的问题上。有观点认为，案件事实是小前提，它与构成要件具有符合与否的关系。〔8〕这样的看法值得商榷。在此，先看逻辑学教材上的三段论和一个司法三段论：

	①	②
大前提：	所有科学都以追求真理为目标；	故意杀人，应当判处死刑；
小前提：	各门社会科学都是科学；	甲持刀砍死乙是故意杀人；
结　论：	各门社会科学也以追求真理为目标。	甲（持刀砍死乙）应当判处死刑。

①是逻辑学教材的经典三段论，〔9〕②是司法三段论。逻辑学上所讲的三段论是由一个共同词项（科学）把两个直言命题连接起来，得出一个新的直言命题作为结论的推理。结论的主项是小项（各门社会科学），含有小项的前提是小前提；结论的谓项是大项（以追求真理为目标），含有大项的前提是大前提；两个前提共有的词项叫做中项。法律规则之所以为大前提，是因为法效果是结论的谓项，而构成要件为中项。〔10〕从逻辑结构可以看出，小前提是小项与中项形成关联后所作出的判断结论。在司法三段论中，如果案件事实是小前提，那么其与构成要件之间就不存在符合与否的关联判断。相反，小前提应当是某个事实与构成要件关联判断后的结果。其中的“某个事实”才是案件事实，指的是“甲持刀砍死乙”，而非“甲持刀砍死乙是故意杀人”。所以，鉴于案件事实在三段论中的逻辑地位，本文限定：法律事实是小前提，它是案件事实与法律规则构成要件联结后所形成的事实；构

〔6〕 参见孔祥俊：《论法律事实与客观事实》，《政法论坛》2002 年第 5 期，第 86 页以下。

〔7〕 有学者认为，法律事实就是经过程序法规范过滤了的事实，是依据证据规则裁剪出来的事实，因而与案件事实的概念极为相近（参见上引，孔祥俊文；杨波：《法律事实辨析》，《当代法学》2007 年第 6 期，第 40 页以下；李安：《案件事实的发现与建构》，《杭州师范学院学报（社会科学版）》2007 年第 2 期，第 33 页以下）。也有学者认为，法律事实是法律所描述的事实类型，以构成要件及其构造要素的面目出现（参见常鹏翱：《法律事实的意义辨析》，《法学研究》2013 年第 5 期，第 3 页以下）。对法律事实不同观点的综述，参见杨建军：《法律事实的解释》，山东人民出版社 2007 年版，第 40 页以下；陈金钊：《论法律事实》，《法学家》2000 年第 2 期，第 51 页以下；谢晖：《论法律事实》，《湖南社会科学》2003 年第 5 期，第 54 页以下。

〔8〕 参见张明楷：《案件事实的认定方法》，《法学杂志》2006 年第 2 期，第 30 页以下。

〔9〕 参见陈波：《逻辑学导论》，中国人民大学出版社 2006 年版，第 135 页。

〔10〕 从逻辑学角度看，司法三段论的前提是假言命题而非直言命题，因此它表达的是一个假言推理，属于命题逻辑范畴［逻辑表达式应当为：$(T\rightarrow R) \wedge (S=T) \rightarrow (S\rightarrow R)$］，而经典三段论则属于词项逻辑范畴［逻辑表达式为：$MAP \wedge SAM \rightarrow SAP$］（参见王建芳、胡世全：《逻辑三段论与司法三段论》，《北京理工大学学报（社会科学版）》2009 年第 4 期，第 13 页以下）。由于词项逻辑理论有一个实质性假设，即直言命题具有存在含义，因此，司法三段论便不能与逻辑三段论等同。但是，从司法实践的角度看，任何法律规则表达的假言命题的前后件不仅都具有存在含义，而且，按照现代逻辑的理解，全称命题实际上相当于假言命题，它只断定了主项和谓项的关系，并没有断定主项和谓项本身，所以，法律规则表达的假言命题也可以转换成直言命题，即“凡是故意杀人者应当判处死刑”，如此，“司法三段论”称谓也并非不妥。为便于对比，本文采用词项逻辑的表述来描述司法三段论，以此理解案件事实、法律事实和要件事实。

成要件所指陈的事实类型则是要件事实。三种事实概念的侧重各有不同：案件事实重在证据的真实性证明，法律事实重在案件事实与构成要件之间的关联证明，而要件事实则高度抽象概括，是从筛选生活事实（客观事实）到形成法律事实的试金石。

由于存在这样的逻辑关联，裁判者在处理案件的整个过程中，势必会面对以上三种不同的事实。因此，案件事实与构成要件之间的关联论证实际上是指，按照程序规则并由证据证明的生活事实（客观事实）与构成要件之间的归属论证，其目的在于证立法律事实。

二、既有理论的批判性审视

在中国学界，与归属论证相关的理论研究一般隐匿在“小前提建构”的名目下，是法律推理模式研究的核心组成部分。涵摄模式和等置模式这两种经典模式，都是为了解决事实与法律的沟通难题。但是，要将它们视为归属的论证模式，各自都还存在难以克服的缺陷。

（一）涵摄模式

1．理论概要

涵摄模式肇端于形式主义法学和概念法学，在中国学界属于舶来品。形式主义法学和概念法学的基本主张是：法律制度是一个封闭的逻辑自足的概念体系，它对每一个案件而言，都可以通过形式推理的方法，从法律规则中推导出唯一正确的判决。[11] 这是因为，法律规则的构成要件是特定的概念组合，而案件事实又是被描述了的案件事实，法官处理的是案件事实陈述，而不是案件事实本身。[12] 所谓案件事实是否归属于法律规则的构成要件，其本质不过是判断被描述的案件事实是否能够划归于构成要件的特定概念之下。传统的法学方法论将此判断过程称之为“涵摄”，将这个判断称之为逻辑判断，它的核心部分，是一种逻辑的推演，即将外延较窄的概念划归为外延较宽的概念之下。所以，进行这种推论，首先必须定义处于上位的构成要件的概念和处于下位作为陈述的案件事实的概念，然后再确定上位概念的全部要素是否在下位概念中全部重现。它的推演模式可描述如下：

构成要件 T 被概念要素 a_1、a_2、a_3 定义界定；

案件事实 S 具有 a_1、a_2、a_3 等要素；

因此，S 涵摄于 T 之下。

2．理论缺陷和启示

涵摄模式所设计的案件事实归属在论证过程中存在三个难以克服的困难：（1）界定构成要件 T 的概念要素不能被穷尽。逻辑涵摄有效发生的前提，是用于涵摄案件事实陈述的概念应当是确定、封闭的。然而，法律语言的结构具有开放性特征，[13] 它的边界模糊不清，因此在理论上，定义的过程便可以一直持续下去。只要有足够的时间与耐心对概念进行发问，就能不断定义概念以及概念要素，如概念要素 a_1 又具有要素 b_1、b_2、b_3 等。（2）遮蔽了 S 具有 a_1、a_2、a_3 等要素的判断过程。就算构成要件 T 能够通过足够确定的概念要素被

〔11〕 参见柯岚：《法律方法中的形式主义与反形式主义》，《法律科学》2007 年第 2 期，第 33 页。

〔12〕 参见［德］卡尔·拉伦茨：《法学方法论》，陈爱娥译，商务印书馆 2003 年版，第 152 页。

〔13〕 参见［英］H. L. A. 哈特：《法律的概念》，许家馨、李冠宜译，法律出版社 2006 年版，第 119 页以下。

充分界定，但 S 是否具有这些要素的判断却不能再通过定义以及涵摄推论的方式获得，“这种判断必须以（自己或他人的）感知为基础（感知判断），或者以——特别是来自社会的——经验为基础”。拉伦茨称之为“必要的判断”、“根本性判断”。[14]（3）忽略了概念背后的价值要素。逻辑涵摄的概念化处理，使得事实和法律成为概念要素的堆砌物。虽然构成要件是由描述性概念组成，但价值词“应当”联结了构成要件与法效果，其适用的过程需要获得法律规则背后价值的支持。[15] 由于涵摄模式只关心概念的形式化特征，遮蔽了普遍存在于司法裁判中的价值判断问题，[16] 因而就无法建立起案件事实与构成要件之间的正确沟通路径。

如何将具体个案事实归属于法律规则构成要件，概念（形式）主义没能给出令人信服的解说，因而也无法搭建起一个合理的归属论证。不过，以下几点值得采纳：（1）对于事实的描述和分析需要借助概念。涵摄模式的下述观念是正确的：案件事实是被描述了的案件事实，没有概念就无法展开案件事实归属的说理、论证。（2）概念分析的尽头是根本性判断。在案件事实归属论证当中，必然存在无法概念化的“必要的判断”、“根本性判断”，它们具有不可替代的终止论证的作用。（3）应当考量法律规则中的事实要素和价值要素。对案件事实的分析仅涉及事实要素，但法律规则是事实要素和价值要素的结合体，如果要抛弃纯粹概念式的逻辑涵摄方式，就不能仅仅考虑概念本身，而应当考虑概念所关涉的事实和价值双重要素。

（二）等置模式

1．理论概要

对涵摄模式的批判在一定程度上促成了等置模式的兴起。等置模式为考夫曼所提出，他认为，作为方法论核心的应当是类推，而不是涵摄模式所强调的一种形式上的逻辑推论。[17] 在国内，该模式由郑永流译介、倡导，他“是在比考夫曼以类推为核心的等置更宽泛意义上理解等置的，即还包括除类推之外的设证、归纳、解释、论证等内容”。[18] 暂且不问这种理解是否可行，[19] 单凭等置的对象是事实与规范，以及类推与设证、归纳存在根本性区别这两点（考夫曼强调类推的本质是一种事实与规范之间的比较，而设证、归纳则是逻辑推论），可以确定等置模式的实质就是类推。

等置是将案件与规范等同处置，它要求在事实与规范之间循环往复、相互照应。等置模式对案件事实归属的态度可从“盐酸案”中窥知一二。“X 携带盐酸泼洒于一名女会计的

〔14〕 参见前引〔12〕，拉伦茨书，第 153 页。

〔15〕 现实主义法学的代表人物霍姆斯认为，在逻辑形式背后，存在着对于相互竞争的立法理由的相对价值和重要意义的判断，这是整个诉讼程序的根源与命脉所在。参见［美］霍姆斯：《法律的生命在于经验——霍姆斯法学文集》，明辉译，清华大学出版社 2007 年版，第 217 页。

〔16〕 参见王国龙：《论司法三段论中的逻辑与价值判断》，《宁夏社会科学》2008 年第 3 期，第 25 页。

〔17〕 参见［德］考夫曼：《法律哲学》，刘幸义等译，法律出版社 2004 年版，第 132 页。

〔18〕 郑永流：《法律判断形成的模式》，《法学研究》2004 年第 1 期，第 146 页。

〔19〕 笔者认为，郑永流宽泛理解等置是值得商榷的，原因在于，第一，没有给出可以宽泛理解的理由（同上文，第 140 页以下）；第二，将归纳、设证、演绎作为与类比并列的一种大小前提建构的工具，作为证明生活事实是否存在的方法，其与等置（等同处置事实与规范）的核心意义相去甚远（同上文，第 140 页以下）；第三，事实与规范跟大小前提是两对不同的概念，而等置的对象到底是大小前提，还是事实与规范，其缺乏充分讨论，未被明确界定（参见郑永流：《法律判断大小前提的建构及其方法》，《法学研究》2006 年第 4 期，第 3 页以下）。

脸上，进而抢走她的钱包。在联邦法院的判决中，涉及的问题在于：X 是否违反了‘加重强盗罪’。根据行为当时有效的刑法第 250 条规定，加重强盗罪的构成在于：‘当行为人……携带武器实施强盗行为，而以武力或以武力胁迫，防止或压制他人的反抗时’。因而必须判断的是在该案中使用的盐酸是否为一种‘武器’。”〔20〕显然，此处的归属问题，即为盐酸能否归属在武器之下。依等置模式的观点，案件与规范只是方法过程的原始材料，二者是在不同的范围领域中，因此，判断盐酸是否属于武器，需要借助类推与事物本质，事物本质是类推的关键点。在考夫曼眼中，类推并非指两件事实关系的比较，而是案件事实与规范的构成要件之间的比较。〔21〕同时，构成要件又是描述了的事实类型，即类型化的生活事实，而非简单的概念叠加，它是有联系的、有意识的意义关联，是事物本质。所以，等置模式便将案件事实的归属称为“归类”，即归类于构成要件描述的事实类型中。就“盐酸案”而言，如果将“盐酸”归属于“武器”，那么绝非单纯从武器的抽象定义概念中得出，而是更多地从其意义、从法律所拟规范的生活事实的本质中得出。“武器”不再被理解为一种抽象定义的概念，而是被理解为一种“意义概念”，一种“类推性概念”，它意味着一种在比较上是类似的事物。〔22〕在此，盐酸能够归属于武器，就是因为盐酸与武器的型相类似，符合事物本质之故。最终，它就被赋予了与武器相同的法效果，即等同处置。

2．理论缺陷和启示

等置模式反思了涵摄模式的缺陷，却引入了新的理论难题：（1）借助事物本质实现类推，却未给出描述、发现事物本质的方法、步骤。如果个案涉及的事物本质不清楚，那么又如何实现个案的类推呢？如何去描述要件事实，即构成要件指陈的事实类型，道出事物本质？（2）对于论证（或判断）案件事实与事实类型相类似而言，等置模式认为可以从“前理解”上进行大体回答，〔23〕但是，前理解过于神秘化，缺乏约束和控制；若将归属交托于神秘的“前理解”，就会使得论证的可能性大打折扣。如果一定要从该模式中找出与归属论证相关的要素，也就只能交给“目光往返于事实与规则之间”了。〔24〕

尽管问题严峻，但牢记以下几点不无益处：（1）对要件事实的分析和描述应当借助描述性概念。等置模式没能给出描述要件事实的方法，但要进行归属论证，要件事实必须能够借助概念被描述。既然构成要件由描述性概念组成，就应当借助描述性概念对其所指陈的要件事实进行分析和描述。（2）等置模式的一个正确观念是，作为事物本质的类型不能被定义只能被描述，描述要突出“事物本质”，而非概念要素。〔25〕但是，既然要件事实由描述性概念组成，描述了一个事实类型，那么对它的分析和描述到底是分析、描述概念还是事实？对概念本身的认知，是需要借助对概念指陈之事实的认知来把握的，判断概念之间的关系，逃离不了判断概念所指陈之事实之间的关系，对描述性概念作出解释、定义的

〔20〕 前引〔17〕，考夫曼书，第 107 页。

〔21〕 参见姜福东：《类推的误用，抑或哲学诠释学之谬——考夫曼类推思维观批判》，《环球法律评论》2010 年第 5 期，第 25 页。

〔22〕 参见［德］考夫曼：《类推与事物本质——兼论类型理论》，吴从周译，台湾学林文化事业有限公司 1999 年版，第 89 页以下。

〔23〕 参见前引〔19〕，郑永流文，第 3 页以下。

〔24〕 参见前引〔18〕，郑永流文，第 146 页以下。

〔25〕 参见前引〔22〕，考夫曼书，第 109 页以下。

本质，就是对描述性概念指陈之事实的发现和认识过程，因此，对要件事实的分析和描述，是分析和描述事实而不是概念。（3）不能用无法言说的“前理解”替代归属论证、说理的过程。

三、归属的论证模式：递进式符合模式

（一）两种可能的归属论证模式

正确的论证模式能够帮助裁判者在法律适用过程中建构起合理的归属论证，可是，在分析了两种经典模式之后，应当从何处开始确立正确的归属论证模式？笔者以为，应当先从可普遍化公理谈起。

1．可普遍化公理Ⅰ

案件事实归属之所以能够实现，根本原因在于法律规则具有普遍性，普遍性是法律规则能够普遍适用的基本条件。[26] 休谟问题表明，由于事实与价值之间的鸿沟，裁判者不可能仅仅从“甲持刀故意砍死乙”的事实陈述推导得出“甲应当判处死刑”的义务判断（法效果）。[27] 若要对特定的个体事实作出一个义务判断，就必须连同一个法律规则方可成立，这是因为表达义务判断的法律规则具有普遍性。然而，何谓普遍性？

普遍性的要旨在于：描述性陈述具有可普遍化特性。任何一个由价值词主导的评价性概念（陈述），由于它的描述性要素而享有可普遍化特性。[28] 描述性陈述的可普遍化，是指下面的事实：一个命题，“a 是红的”，负有某种责任，对在所有相关方面类似 a 的任何一个其他对象，同样可以说它也是红的。如“这是一个好西瓜”，该语句在表达说话者对该西瓜的评价的同时，又包含着有关这种西瓜皮薄、多汁、甜蜜等事实性描述的信息。如果某一个西瓜具有皮薄、多汁、甜蜜等事实特征，那么就有理由称其为一个好西瓜。[29] 同理，当我们说“a 应当做某事”时，是因为 a 具有一定的可描述的事实特征（非评价特性），这些特征构成运用“应当”这个价值词的描述性意义。正如当我们断言“甲应当判处死刑”时，就意味着甲具有一些可描述的事实特征，这些特征构成了运用“应当判处死刑”这个义务判断的描述性意义。

法律规则以构成要件与法效果的形式表达了一个普遍的义务判断，其中，构成要件承载了由“应当”这个价值词主导的义务判断的描述性意义部分，譬如“故意杀人”。“它以

---

〔26〕 参见张继成：《从案件事实之“是”到当事人之“应当”——法律推理机制及其正当理由的逻辑研究》，《法学研究》2003 年第 1 期，第 74 页以下。

〔27〕 为了分析的细致深入，先将义务判断与价值判断加以区分。义务判断的语句原型是“A 应当做 X”的命题，由“应当”这个价值词主导。一般而言，是否含有价值词是鉴别一个判断是否为价值判断的显著标志。“应当”本身虽是一个价值词，不过，为了鉴别法律规则及其背后所蕴含的价值评价，我们将由其他除“应当”之外的价值词（比如好、坏、善、恶、利、害等）主导的命题称为价值判断。价值判断的语句原型限缩为“A 是善（恶）的”的命题，一律由“善（恶）”价值词主导。因而，法律规则“故意杀人，应当判处死刑”表达的是一个义务判断，而非价值判断。

〔28〕 参见［德］罗伯特·阿列克西：《法律论证理论——作为法律证立理论的理性论辩理论》，舒国滢译，中国法制出版社 2002 年版，第 82 页。

〔29〕 参见［英］理查德·麦尔文·黑尔：《道德语言》，万俊人译，商务印书馆 1999 年版，第 106 页以下。

特征化的方式表述出来，为案件事实提供了一种可资比较的事实原型”。[30]由此，法律规则的普遍性实际上就是来自于构成要件的普遍性，而与规则后果（法效果）无关。[31]因此，可普遍化公理的基本内容为：

可普遍化公理Ⅰ：如果对法律构成要件中所指称的要件事实赋予了某种法律效果，那么，对所有相关事实特征上与它相同的个案事实也应当赋予相同的法律效果。

2．归属论证模式的两种选择

按照法律规则的逻辑结构，归属是案件事实获得法效果的必经之路。可普遍化公理Ⅰ要求，只有当案件事实与法律构成要件的要件事实特征相符合，才能获得法效果，那么，归属论证模式首先可以表述为：若能证明待决案件事实与法律构成要件指陈的要件事实特征相符合（以下称为“事实论证”），则应当把案件事实归属在构成要件之下，从而得出确定之法效果。

但是，根据对涵摄模式的批判已知，法律规则蕴含着价值预设，其适用是包含价值要求的，即每个法律规范表明：在事实构成所描述的事实行为中什么才应该是适当的、正义的，任何法律规范都包含了立法者的“利益评价”，也就是“价值判断”，所以，法律适用就等于是在具体的案件中实现法定的价值判断。[32]归属是法律的适用中心，即便依据可普遍化公理Ⅰ确立了事实论证是获得法效果的前提，归属的过程也不能忘记价值因素的影响，即案件事实归属应当能够实现“法定的价值判断”。这个“法定的价值判断”是立法者对法律规则的价值预设。在立法过程中，只有对要件事实作出了某种价值判断，才会通过“应当”将法效果与构成要件（要件事实）进行联结，然后形成法律规则。案件事实要获得与要件事实相同的法效果，也就应当得到与对要件事实作出的相同的价值判断。这就意味着，对案件事实归属还可能需要进行价值论证，即证明对个案事实的价值判断是否符合法律规则的价值预设。因此，构建一个正确的归属论证模式既要考虑事实论证，又要考虑价值论证。根据两者之间的逻辑关联，结合可普遍化公理Ⅰ，可以衍推出以下两种可能的归属论证模式：①先进行事实论证，视情况再辅之以价值论证；②事实论证与价值论证同时进行。至于何者应当作为归属论证模式的最佳选择，可普遍化公理Ⅱ将成为重要的筛选标准。

（二）确立递进式符合模式作为归属的论证模式

1．可普遍化公理Ⅱ

根据可普遍化公理Ⅰ和归属论证模式①，假定事实论证成立，则案件事实应当获得相应的法效果［OP］，但倘若遵循归属论证模式②，则仍要求对案件事实归属作出价值论证。

（1）构成要件是法律规则预设价值之描述性要素的承担者

上述对法律规则普遍性的分析，一样适用于对价值判断的分析，即任何对个体的价值判断都应当连同一个普遍的价值规则才能成立。例如，对特定案件事实“甲持刀故意砍死乙”的价值判断——“甲持刀故意砍死乙是恶的”，就必须依赖某一价值规则，这个价值规则使得“恶”这个价值词能够构成对特定案件事实的价值评价，因为“恶”这个价值词的

〔30〕 前引〔1〕，雷磊文，第81页。

〔31〕 参见陈景辉：《规则的普遍性与类比推理》，《求是学刊》2008年第1期，第77页。

〔32〕 参见［德］魏德士：《法理学》，丁晓春、吴越译，法律出版社2013年版，第61页。

描述性要素同时出现在该特定事实之上。所以，要对特定案件事实作出价值判断，就必须知道承载了某一价值词的描述性要素部分是什么。

法律制度作为一种规范制度，是建立在目的论的和价值—导向的基础上，[33] 只不过，从言语分析的角度，任何法律规则除了表达由“应当”这个价值词主导的普遍性义务判断外，并没有直接揭示出任何其他诸如由善（恶）等价值评价词所主导的普遍性价值判断。因此，在语词层面，价值（词）就是被隐藏于法律规则之中的。诚如黄茂荣先生所言，法律规则之概念的作用就在于特定之价值的承认、共识、储藏，从而使之构成特定文化的一部分，产生减轻后来者为实现特定价值所必须之思维及说明的工作负担。[34] 依照之前的分析，价值虽以隐性的方式存在，但每次也都会随着法律规则的适用而被实现。实现预设价值的机制在于：立法者对构成要件（所指陈的要件事实）作出的价值评价，是构成要件（通过“应当”这个义务词）与法效果相互联结的基础。例如，［法律规则：偷窃他人财物，应当判处监禁；价值评价：V］，则它们之间的关系为：因为偷窃他人财物是 V，故应当判处监禁。于是，若是将这个隐含的具体价值用语词的形式挖掘出来，如用价值词“善（恶）”，那么承担这个价值词的描述性要素部分就是构成要件；否则，法律规则就失却其成立的根基，准确地说，是“应当”失去了联结要件事实和法效果的基础和能力。

（2）价值规则与可普遍化公理Ⅱ的表达式

价值（词）与构成要件一起构成了对个案事实进行价值判断的价值规则，所以，任何一条法律规则，实际上就蕴含了两类规则：价值（判断）规则和义务（判断）规则。它们的逻辑表达式分别为：

①价值（判断）规则：$\forall x$（$Fx \rightarrow Vx$）［该规则表示：对于任何案件事实 x，如果 x 符合构成要件 F，那么，就应当得出价值判断 Vx］

②义务（判断）规则：$\forall x$（$Fx \rightarrow OPx$）［该规则表示：对于任何案件事实 x，如果 x 符合构成要件 F，那么，就应当得出义务判断 OPx］

第二个表达式其实就是法律规则。两个表达式的逻辑前件都是 Fx，指代法律构成要件所指陈的要件事实。它们的区别在于，法效果和法律规则背后价值的不同存在方式，即法律规则所蕴含的价值是在适用过程中被法官发现或者被挖掘出来的，而法效果则是明文规定的。

考虑到法律规则背后蕴藏的价值以及由“应当”主导的法效果，都是以一种相同的方式指向法律构成要件所指陈的要件事实，可普遍化公理还可以表达为：

可普遍化公理Ⅱ：如果对法律构成要件中所指称的要件事实赋予了某种法律效果或者作出了某种价值判断，那么，对所有相关事实特征上与它相同的个案事实也应当赋予相同的法律效果或者作出相同的价值判断。

2．递进式符合模式

可普遍化公理Ⅱ可以被细化成两个子公理，公理Ⅰ和公理Ⅱ’：

〔33〕 参见前引〔3〕，麦考密克等书，第 136 页以下。

〔34〕 参见黄茂荣：《法学方法与现代民法》，中国政法大学出版社 2001 年版，第 52 页。

公理Ⅰ：如果对法律构成要件中所指称的要件事实赋予了某种法律效果，那么，对所有事实相关特征上与它相同的个案事实也应赋予相同的法律效果。

公理Ⅱ'：如果对法律构成要件中所指称的要件事实作出了某种价值判断，那么，对所有相关事实特征上与它相同的个案事实也应作出相同的价值判断。

根据公理Ⅱ'可知，假定案件事实与要件事实特征相符合，那么对案件事实的价值判断也一定符合法律规则的价值预设，而且，此时法律适用的结果仍旧是法效果［OP］，这与前述结果相比没有发生改变，也不可能发生改变。可普遍化公理Ⅱ完全满足了法律适用的确定性需求。所以，归属论证模式②要求同时给出价值论证就是多余，它既不符合判断/证明的经济性主张，又徒劳增加了法官的论证负担。不过，否定归属论证模式②更为重要的原因在于：（1）归属论证模式②会与公理Ⅱ'构成矛盾；（2）归属论证模式②使法律规则适用的确定性面临双重的威胁。

归属论证模式②提出了"只有同时证明才能确定法效果"的立场，这就意味着如果事实论证成立，而价值论证不成立，那么就不能取得法效果。但是，按照以上论述，价值预设和法效果的描述性要素部分都是构成要件［F］，事实论证成立，价值论证也一定成立，因此，除非价值预设的描述性要素部分不再是构成要件，否则就永远无法满足"只有同时证明才能确定法效果"的要求。如此一来，要件事实［F］与价值词［V］的关系只能被处理成并列关系，法律规则的逻辑结构就应当被处理成$\forall x\ (F(x) \wedge V(x) \rightarrow OPx)$，只有这样，才会在案件事实归属过程中出现"事实与价值需要同时论证"的现象。然而，这么处理既违背了对法律规则逻辑构造的正确认知，还引发了矛盾：根据公理Ⅱ'，如果个体事实符合要件事实特征，那么它一定可以获得与法律背后价值预设相同的价值判断［Vx］。可是，依照以上处理，构成要件不再是价值预设的逻辑前件，对个案事实的价值判断也将不受构成要件的约束，所以，即便事实论证成立，个体事实也并不一定获得与法律背后价值预设相同的价值判断［Vx］，这个结果就与公理Ⅱ'构成矛盾。进一步讲，价值判断不像事实判断是以感官的知觉为基础，它不能以科学的方法来审查，也不能以观察和实验的方法来证明，其仅是判断者个人确信的表达，因此，法律适用的确定性就受到了双重威胁：对个案的价值判断不受公理Ⅱ'约束，以及价值判断自身的不可审查。有学者已指出，如果一开始就掺入价值判断，就容易陷入主观主义和相对主义，使得判决结论不可靠。[35] 确定性一旦受到威胁，就有可能导向法律的不可预测性，人们也就无法服从法律。[36] 所以，归属论证模式①有理由被确立为正确的归属论证模式，它的完整表达为：

归属论证模式：若能够证明待决案件事实与构成要件指陈的要件事实在事实特征上相符合，则无需辅之以价值论证，便应当把案件事实归属在构成要件之下（事实论证）；如果事实特征无法证明相符合，就应当递进到证明对案件事实的价值判断是否符合法律规则的价值预设：若符合，便将案件事实归属在构成要件之下，反之则不予归属（价值论证）。

〔35〕 参见周光权：《价值判断与中国刑法学知识转型》，《中国社会科学》2013 年第 4 期，第 128 页。

〔36〕 参见［美］安德雷·马默主编：《法律与解释——法哲学论文集》，张卓明、徐宗明等译，法律出版社 2006 年版，第 289 页以下。

四、递进式符合模式下的论述型式与论证规范

递进式符合模式将归属论证划分为事实论证与价值论证两个阶段，那么论述型式与论证规范也需分阶段予以论述。

（一）事实论证的论述型式与论证规范

1．事实论证的论述型式

事实论证的论述型式相对容易描述，根据对等置模式的解析，对要件事实的分析和描述不是纯粹的概念解释和定义，而是对要件所指陈事实本身的分析和描述。因此，论证待决案件事实与法律构成要件指陈的要件事实是否相符合，主要是论证待决案件事实的事实特征是否与要件事实的事实特征相符合，它的论述型式为：

论述型式Ⅰ：

要件事实为 A，具有事实特征｛a_1、a_2、a_3…｝；

案件事实为 B，具有事实特征｛b_1、b_2、b_3…｝；

案件事实 B 的事实特征与法律构成要件指陈的要件事实 A 的事实特征相同（或者不相同）；

所以，案件事实 B 就属于（或者不属于）构成要件 A 的范畴。

根据论述型式Ⅰ可知，事实论证涉及三个子证明：①法律构成要件指陈的要件事实具有哪些事实特征；②案件事实具有哪些事实特征；③两者的事实特征是否相同。其中，①要在逻辑上先于②和③，并且②和③可以被转化为一个综合的事实判断与证明：案件事实是否具有法律构成要件指陈的要件事实特征。为此，论述型式Ⅰ可以转化成：

论述型式Ⅱ：

要件事实为 A，具有事实特征｛a_1、a_2、a_3…｝；

案件事实为 B，具有法律构成要件指陈的要件事实特征；

所以，案件事实 B 就属于（或者不属于）构成要件 A 的范畴。

论述型式Ⅰ和论述型式Ⅱ是事实论证的基本论述型式。然而，事实特征可以多层次分化，假定任一事实特征招致疑问，那么事实论证就会被下放到事实特征的特征层面，乃至无穷。这样，子证明就会无限倒退，理论上也会产生无限次的事实论证。所以，确立以上论述型式还不得不面对一个问题：何时终止事实论证。

2．事实论证的终止与递进

（1）事实论证的终止方式是感知经验判断

事实论证被彻底终止无非是两种状态的发生：一是事实论证的完成状态；二是事实论证无法完成，即陷入僵局。前者表明当前归属终结，案件事实能够被顺利归属在构成要件之下；后者则需要开启价值论证，始能决定是否进行案件事实归属。事实论证是在裁判者认为每一部分的事实论证已经完成或者无法完成之时终止。因此，一条可靠的递进路径是应当知晓“裁判者认为每一部分的事实论证已经完成或者无法完成”是什么样的认知状态。

以等置模式中“盐酸案”为例，在对盐酸是否属于武器进行证明时，事实论证要求对“武器”的事实特征借助描述性概念进行分析。假设“武器”被描述为“具有人身攻击性和

危险性的东西”，那么，归属能否成立，就在于证明“盐酸”是否具有人身攻击性和危险性的事实特征。可是，事实特征也会存在进一步界定的问题，如“人身攻击性”和“危险性”具有什么样的事实特征。因此，正如涵摄模式所提及的，这里将存在一个“根本性判断”、“必要的判断”。要是过往的经验和感知确认了盐酸具有人身攻击性和危险性的事实特征，那么“盐酸是否具有人身攻击性和危险性”的经验性问题就被彻底终结，而无需进一步分析、描述与论证；若无法确认，则原有事实特征还会被继续分解、描述，但无论如何，这个过程终究会终结，并且，它归根到底还是会在某一个节点被感知和经验所打断，这就是人所固有的一种认知规律。[37] 例如，在司法三段论中，个体已有的知识经验会自动地干扰逻辑推理过程，[38] 凡缺乏相关方面知识经验的人，他必须先弄清楚大前提的确切的意义，然后再分析小前提，最后才依据三段论之形式推理得出结论，而与之相反的人（如经验丰富的法官）就可能直接得出结论。所以，事实论证的终止方式依赖于感知和经验。我们将这种以感知和经验为基础的根本性判断，称之为“感知经验判断”。

有理由相信，“裁判者认为每一部分的事实论证已经完成或者无法完成”，是指裁判者的认知结论能够获得自身已有感知与经验支持的状态。此时，若不进行强制介入（如向裁判者表达争议），裁判者便会就此终止事实论证得出结论。

（2）递进的判断标准

感知经验判断亦会用来判断事实论证是否处于无法完成的状态，即判断是否应当递进。问题主要在于，能否纯粹以裁判者个人的感知经验作为递进的判断标准？

答案应当是否定的，因为：第一，以个人的感知经验作为递进与否的判断标准缺乏正确性保障。裁判者针对个案事实与要件事实具有哪些事实特征以及两者之间关系的判断，受限于自身的认知状态，而人的认知又容易被自身的经验所影响，形成错误的事实认知，常识错误即是最好证明。第二，事实论证存在可接受性的维度，判决的说理论证强调可接受性。可接受性是衡量一个判决说理好坏的重要标志，虽然事实特征是可经验观察的，但是“百分之百的正确性”，对于在无限多的特征集合中选取哪些作为个案事实与要件事实的事实特征而言，显得近乎苛刻，相反，它们更倾向于判断结论可接受与否。司法裁判者作为职业法律人，具有不同于普通人的法律感知和法律经验，因而在其能够作出直接而“正确的”判断的地方，普通人往往也需要给予必要的说明和论证才能接受。就此问题，李安曾撰文认为，诸如“盐酸是武器”的判断，因为是熟练司法技能的升华，出现偏差的可能性就较少，所以就不需要加以控制。[39] 笔者以为，既然案件的争议指向“盐酸是否属于武器”的问题，则至少表明，双方当事人对此问题心存疑惑，并且，他们在直觉或者感知经验上存在对立冲突，那么，仅给出“盐酸是武器”的判断结论显然是不够的，还需要给出形成结论的理由与论证。因此，纯粹以裁判者个人的感知经验作为事实论证递进与否的判断标准，就失却了合理性。

既然个人的感知经验判断不能成为合理的递进判断标准，而感知经验判断又是事实论证的终止方式，那么该如何协调两者之间的关系？我们知道，规则之所以可称为一般化的

〔37〕 人固有的认知规律：能够通过“经验系统”（或者类比于“知觉系统”）获得判断结论的，大脑就不愿意启动“分析”机制。参见李安：《司法过程的直觉及其偏差控制》，《中国社会科学》2013 年第 5 期，第 147 页以下。

〔38〕 参见肖前国等：《推理与决策的双加工理论研究简评》，《心理科学进展》2009 年第 2 期，第 321 页以下。

〔39〕 参见前引〔37〕，李安文，第 149 页以下。

行为标准，是因为规则涵盖了人们共同经验中的许多熟悉特征，表达了人们大致上共通的判断。[40] 法律规则的确定性与有效性的认知，根据在于它符合人们的普遍认知，即人们依据自身的感知和经验能够确定法律规则所意图调整的事项。同样，就算在法律适用的裁判过程中，通常所言的经验推理，也是以人类的共同经验、信以为真的普遍信念和直觉作为大前提的推论活动。[41] 司法裁判应当充分考虑判决的说服力问题，尽可能运用那些人们“感同身受”的材料去论证说理，不能轻易挑战人们的普遍认知，否则，法律适用会产生社会无序之后果。因此，为确保法律规则的确定性、可预测性和判决的可接受性，在事实论证阶段，应当以普遍的感知经验作为递进与否的判断标准，它依赖并超越个人的感知与经验。据此，递进的判断标准将以应然命题的形式给予表述：

递进的判断标准：倘若通过普遍的感知与经验无法判断案件事实是否符合法律构成要件指陈的要件事实（特征），则应当递进到价值论证。

3．事实论证的论证规范

事实论证的终止与递进借由普遍的感知经验判断得以实现，那么，在事实论证之初，关于从何发现要件事实的事实特征，或者说采用哪些描述性概念来描述要件事实的事实特征，也应当借助人们的普遍感知与经验，但是，感知与经验带有“直觉”系统的特征，它的信息加工机制是非连续的整体加工，不是以语言进行表征的，[42] 因而就难以被直观把握与被监控。既然表像表征无法被窥见与表述，而论证又是言辞活动，那么普遍的感知与经验就应当具有语言表征，以言词的形式被表现，进而被识别。笔者以为，它的外在形式应当是公开的可供查询之公共解释。这即是说，裁判者对于要件事实及其特征的事实分析权限，应当取决于描述要件事实的描述性概念是否具有公开的可供查询之公共解释。之所以冠以“公共”的称号，是因为公共解释具有能够符合大多数人普遍认知的特质，它的具体表现形式不仅包括拥有国家强制力烙印的司法解释、指导性案例等权威性文件，还包括参考判例、[43] 学术之通说、通用词典、[44] 社会习俗、思潮等一切可供普通人之查询的资料与文件。这些解释虽然仍具有流变之可能，但至少符合最低度的客观性要求，即超乎并抵制个人意志，是通过集体实践、习惯和风俗等对孤立的个人来说显得像自然一样“客观的”东西构成的。[45] 更为重要的是，它们容易被普通人所知悉，而不像法官个人的认知世界那样不可预见。所以，据此作出的事实论证的最终结论，将有足够理由推定为是可普遍接受的。这也从论证的源头确保了法的安定性与可预测性。于是，可以提出一个论证规范，表述为：

论证规范①：不管结论看似多么显而易见，都应当先依据公共解释充分地展开构成要件事实的事实特征，使得这些事实特征能够与案件事实之间的沟通获得普遍感知与经验的认知支持。

阿列克西在其法律论证理论中也提出过类似的论证规则：（1）需要尽可能多地展开逻辑推导步骤，以使某些表达达到无人再争议的地步，即它们完全切合有争议的案件；（2）应

〔40〕 参见前引〔13〕，哈特书，第 127 页。
〔41〕 参见张保生：《法律推理的理论与方法》，中国政法大学出版社 2000 年版，第 285 页。
〔42〕 参见前引〔37〕，李安文，第 155 页。
〔43〕 参考案例是指除指导性案例外，其他由最高人民法院、高级人民法院等机构发布的具有参考价值的案例。
〔44〕 参见陈林林、王云清：《司法判决中的词典释义》，《法学研究》2015 年第 3 期，第 3 页以下。
〔45〕 参见［美］谢尔兹：《逻辑与罪》，黄敏译，华东师范大学出版社 2007 年版，第 43 页。

尽最大可能陈述逻辑展开的步骤。[46]

虽然阿列克西提出了上述两个规则用来解决“（大前提）到底需要有多少个推导展开步骤”的问题，[47]但该问题势必会受到“怎么展开推导步骤”问题的约束。既然是为了达到无人再争议的地步，那么必定是依据裁判者自身对“什么是无人再争议”的内心评估而展开的逻辑推导步骤，这就给其充分主观想象的空间；加上展开的终点——“无人再争议”又很难判断，所以，阿列克西的论证规则对个人的主观认知是完全开放的。于是，对于其追求的论辩共识的形成，可能就会具有削弱作用，并且还会耗费过高的论证成本。相反，论证规范①要求裁判者打破自身纯粹直觉机制的束缚，并防止主观价值判断的侵蚀；阿列克西所谓“尽可能多”到底是多到什么程度，在这里就有一个相对明确的准则。

在根据论证规范①确定要件事实的事实特征之后，还需要确定案件事实是否具有这些事实特征。对此，倘若仍能借助公共解释予以确证，则论证终止；倘若不能，理论上应当借助普遍的感知与经验予以判断。不可否认，尽管理论上区分了普遍的感知经验判断和个人的感知经验判断，但在实践中，个人的感知经验判断几乎不可能被彻底清除在事实论证之外，而且，裁判者自身可能也无法断定其判断是否属于普遍的感知与经验判断，所以，对于事实论证而言，递进的判断标准首先将转换成一项论证原则，表述为：

事实论证原则：应当充分考虑普遍的感知与经验。

该论证原则是一项反思性原则。它表明事实论证应当受到普遍感知与经验的制约，裁判者应当时刻提醒并反问自己：在该阶段，任何的判断与证明是否依赖普遍的感知与经验作出的。考虑到个案“普遍认知”的不可证立性，论证需要以案件当事人作为最低限度的保障，所以递进的判断标准继而需进一步实质化：

论证规范②：在满足论证规范①和事实论证原则的前提下，若在某些事实特征的符合上仍存在疑难和分歧，则进入价值论证。

到此为止，论证规范②将归属论证正式引入基于价值评价的论证领域。

（二）价值论证的论述型式与论证规范

1．价值论证的论证对象

（1）价值论证的三个“确证”及其死循环

在价值论证阶段，案件事实要实现归属，则应当论证对个案事实的价值判断是否符合法律规则背后的价值预设，它具体包括以下三个“确证”：第一，确证法律规则背后的价值预设。价值论证的要旨不在于描述作为整体的法律的价值，而在于发掘每一个案事实所得适用的具体法律规则背后所蕴含的价值预设。就具体的法律规定而言，每个规则就是一个或若干个价值评价的产物，通过对个案事实的法律肯定或否定来表示自己相应的价值评价。[48]因而，在该阶段，个案法律规则背后的价值都应当被揭示。第二，确证对个案事实的价值判断。根据法律规则所蕴含的价值（判断）规则［$\forall x$（$Fx \rightarrow Vx$）］，对待决案件事实的价值判断存在两种类型：①推定式价值判断，即当案件事实符合要件事实之事实特征，则根据公理Ⅱ’

〔46〕 参见前引〔28〕，阿列克西书，第282页。

〔47〕 同上书，第282页。

〔48〕 参见卓泽渊：《法的价值论》，法律出版社2006年版，第572页。

以及价值（判断）规则推定对案件事实的价值判断符合法律规则之价值预设，其等同于事实论证的完成状态；②证立式价值判断，即通过事实论证的方式无法确证案件事实是否符合要件事实特征，使得价值判断的推定被阻却，此时应当对待决案件事实的价值判断予以单独证立。第三，确证对个案事实的价值判断与法律规则背后价值预设之间的符合关系。

正如前文所言，构成要件同时是价值［V］和法效果［OP］的逻辑前件，既然在事实论证阶段无法对个案事实进行归属，那么依赖既定价值规则的价值判断也就被无情地切断。于是，论证似乎陷入了一个死循环：按照递进式符合模式，归属进入到价值论证阶段，但与此同时，价值规则的构成要件与案件事实又发生了纠缠，这就使得问题又回到了起点，即案件事实如何归属，不同的仅仅是由价值规则替代了法律规则而已。

不过，它至少能够说明以下两点：对个案事实的证立式价值判断不依赖既定的价值规则；所谓“对个案事实的价值判断应当符合法律规则背后的价值预设”应当翻译为“对个案事实的证立式价值判断应当符合法律规则背后的价值预设”。那么，在推定被阻却的情形下，该阶段的论证对象到底是什么？为此，需要先探究下价值论证的内在逻辑结构。

（2）价值论证的内部逻辑结构与论证对象

法律规则背后的价值预设应当包括两个部分：一是要件事实的价值，即对构成要件所指称的事实类型的价值评价；二是法律规则的价值目标。任一法律规则都表达了对构成要件事实类型的价值评价，但价值评价不等于规则的价值目标。假定某个法律规则的价值评价是［V］，价值目标为［H］，构成要件指陈的事实类型为［F］，法效果为［OP］，则它们之间真正的因果关联为：因为事实类型［F］的价值是［V］，所以赋予其法效果［OP］，以保证价值目标［H］的实现。

要件事实的价值之所以不能与规则的价值目标等同，是因为价值有正价值和负价值之分，而价值目标也有正负之别。如若等同视之，则当对个案事实的价值评价呈现负价值之时，就会出现赋予法效果竟然是为了追求同等负价值的荒谬结论。法律规则的价值目标始终应当是正价值的，唯有对要件事实的价值评价才有正负差异。在法律体系中存在着大量“负价值的事实类型 + 价值目标”的规则类型。例如，刑法第 347 条第 1 款：“走私、贩卖、运输、制造毒品，无论数量多少，都应当追究刑事责任，予以刑事处罚。”构成要件所指称的事实类型无疑具有负面价值，而规则的设立则是为了实现维护社会管理秩序以及公共安全等价值目标。尽管个案事实具有价值［V］是赋予其法效果［OP］的直接原因，但是对于任何法律规则的适用而言，价值目标是主要的，它的存在要么是鼓励事实类型之正价值，要么是遏制事实类型之负价值，在更深层次上，它也是证明事实类型之正负价值的依据。

于是，在价值论证阶段，“对个案事实的价值判断应当符合法律规则背后的价值预设”，其实表达的是：①对个案事实的价值评价应当符合构成要件事实的价值；②赋予个案事实以规则之法效果符合规则之价值目标。这里蕴含了两层符合，表达了两种对个案事实的价值判断。它们与事实论证之间的逻辑关系是：若事实论证能够确定个案事实归属于构成要件的事实类型，则①和②依靠推定同时成立；若事实论证存在疑问，则①的价值论证必须依赖于②，即赋予个案事实以法效果［OP］；若能够实现规则之价值目标［H］，则认定个案事实的价值符合事实类型的价值［V］。证立式价值判断在此即以②的形式被替代。因此，价值论证的论证对象为：证明赋予个案事实以规则之法效果是否能够实现规则之价值目标。

2．价值论证的论述型式

根据价值论证的论证对象以及内在的因果逻辑关联，它的论述型式可以概括出来。按照递进式符合模式的基本表述“对个案事实的价值判断是否符合法律规则的价值预设”，价值论证的论述型式应当表述为：

论述型式Ⅲ：
任一具体法律规则的价值预设是 Z；
个案事实的价值判断是 Y；
Y 符合（或不符合）Z；
所以，个案事实应当归属（或不归属）在法律规则的构成要件之下。

但是，个案事实处在要件事实的“边界地带”，唯有通过②的价值判断及其论证才能决定扩充或是限缩要件事实的固有疆域，因而该阶段论证的落脚点就被放在②的价值论证上。所以，根据②的表述，价值论证的基本论述型式就应当转化为：

论述型式Ⅳ：
任一具体法律规则的价值目标是 H；
赋予个案事实以规则之法效果能够实现规则之价值目标 H；
所以，将个案事实归属在法律规则的构成要件之下（反之则不归属）。

3．论述型式下的价值目标选择

（1）价值目标选择的不确定性

根据构成要件所指称事实类型的正负价值和法律规则的价值目标，可以将法律规则分为两类：一是“负价值的事实类型 + 正价值目标”；二是“正价值的事实类型 + 正价值目标”。二者拥有不同类型的法效果：前者的法效果是抑制性法效果，即抑制负价值事实类型的发生，故可将此规则称之为抑制型规则；后者的法效果是鼓励性法效果，即鼓励正价值事实类型的存续，故称之为鼓励型规则。赋予个案事实以规则之法效果的结果，要么是抑制个案事实，要么是鼓励个案事实。被抑制的个案事实违背价值目标，被鼓励的个案事实则符合价值目标。“违背”一词表明个案事实阻碍了价值目标的实现，而“符合”则表明促成了价值目标的实现。抑制型规则的抑制“违背”和鼓励型规则的鼓励“符合”，都能够实现规则之价值目标。因此，要判断赋予个案事实以规则之法效果能否实现规则之价值目标，就要看个案事实在抑制型规则和鼓励型规则下，究竟是违背价值目标还是符合价值目标。

以抑制型规则为例，相应的价值论证有两点要求：①陈述抑制型规则的价值目标；②陈述什么样的事实类型违背抑制型规则的价值目标。要是个案事实与②的事实描述相符，则证明宣告结束。这仿佛又绕回到了事实论证的阶段，但区别之处在于，事实论证阶段的事实类型是被构成要件锁定的，而此处的事实类型则是根据价值目标即时构造的，因而包含了两种不确定性：事实类型的不确定性与价值目标的不确定性，前者随后者的变化而改变。价值目标的不确定性突出表现在：它既可以是特别抽象的东西，如自由、平等，也可以是十分具体的事项，如保护公私财产不受侵犯；它既可以是单一的目标，也可以是多元目标共存，甚至相互间对立。就“盐酸案”而言，规则的价值目标既可以陈述为为了追求正义，也可以陈述为为了保护人身免受严重威胁与伤害。同样，对鼓励型规则的价值论证，

也存在价值目标选择的不确定性问题。所以，价值目标的选择就成了一门艺术，它是价值论证的论证基础。

（2）最优价值目标选择的直觉依赖

尽管价值目标选择具有不确定性，但是理性一定会敦促决策者选择最优的价值目标，这在价值目标多元且对立的情况下更是如此。问题在于，如何从一系列潜在的价值目标中选择最优的，什么是最优的。这里包含的价值判断，在该阶段就处于决定性的基础地位。根据当前对认知机制的研究，判断的形成要么是依赖审慎的分析（如依赖规则、决策理论等），要么是依赖直觉的。[49] 而且，研究倾向于表明，比较性评价通常产生于一个无意识的过程。人类在不确定的以及有多种待选行动计划的情况下，有足够的认知能力进行评价与比较，尽管不能准确地说出这种能力如何发挥作用，也不能通过明确的推理来重现它的运作，但是，当面临复杂的选择评价时，就算决策理论家们也更依赖于他们的直觉判断而非他们的学科所提供的概念工具。[50] 倘若“什么最优”的判断结论是依赖审慎的分析，则无限倒退就无法避免。这不仅是因为终局性的理论与规则很难找寻，即便寻得，它的适用还是避免不了“纯粹理性”的质疑，以致产生循环式的无限倒退。因此，最优价值目标选择的直觉依赖是不可取消的。

4．价值论证的论证规范

个人直觉判断的不可取消性使得价值论证看起来极为棘手。面对同样的难题，在事实论证阶段诉诸了普遍的感知经验判断，并以当事人作为最低限度的保障，但在此阶段，则应当将决定的权力留在裁判者手中。原因在于：（1）当事人无法摆脱个人狭隘的利益诉求；（2）对法学职业和教育的信任。法学教育的主要贡献，就是培育特殊化的价值考量和价值直觉，它使得裁判者能够超脱个人的利益偏好，从宏观和微观层面把握价值。

有权力就有制约，最优价值目标的选择将受到以下形式限制：（1）能够传递事实特征。这就意味着那些极度抽象的价值目标将成为次优选择，如个案事实“丙携带盐酸实施抢劫行为”违背“保护人身免受严重威胁与伤害”的价值目标，相较于个案事实违背“追求正义”的价值目标而言，更加具有说服力，因为“人身免受严重危险与伤害”传递出了足够多的描述性信息以供人们感知捕获。相反，越是抽象的东西则越是触不可及。抽象的价值目标无法给予人们足够的信息，来判断自己的行为是否处在价值目标范围之内，更何况纯粹价值要素又极难以被普遍化，能够普遍化的是事实要素，所以，对价值目标的比较，更应当关注具体的价值影响，而不是笼统的价值本身。[51]（2）一致性要求。在现代国家，一个由宪法为统帅、包含多层次法律规范所构成的法律体系，是一个相对融贯的体系。融贯不仅体现在字面意义上，更是对背后价值的要求。法律规则的价值目标应当与法律体系的

〔49〕 当代认知心理学、认知神经科学等相关研究表明，人类拥有两种信息处理系统（程序），即“直觉”系统和“慎思”系统。在“直觉”的信息加工系统过程中，人凭借即有的知识、信念等经验处理信息，不受制于意识的参与；在“慎思”的信息加工系统过程中，人凭借审慎的思考，运行概念、识别规则，依据标准逻辑或者概率论等进行推理，有意识地解决问题。See Wim De Neys, *Bias and Conflict: A Case for Logical Intuitions*, 7 (1) Perspectives on Psychological Science 33 (2012).

〔50〕 参见［意］乔瓦尼·萨尔托尔：《法律推理——法律的认知路径》，汪习根等译，武汉大学出版社 2011 年版，第 176 页。

〔51〕 同上书，第 235 页。

价值（目标）保持最大程度上的一致性，以免对法律体系的融贯性造成破坏。在法体系中，由于法律原则是法律价值的储藏地，法律目标的来源必须限定在法律原则之内，这也是法律确定性的最后一道防线。

此外，虽然最优价值目标应当符合以上要求，但选择仍需要一个合理化的过程予以监管，因此，价值论证至少应当遵循以下规范：

论证规范③：符合形式限制的条件下，最优价值目标的选择应当通过阐明它的法律原则依据而被合理化，这个合理化过程可以提供一个有效的反思性均衡；一个反思性均衡的地方，即在直觉评价和明确的推理产生相同结果的时候，就应该停止探究。它表明，价值目标的选择需要构造出一个明确的推理给予支持，而不管这个推理本身是否最优。

5．价值论证的意义：重新确立法律规则与价值规则

如何拘束法官在价值判断中的任意性，一直是方法论研究的重要课题。[52] 在价值论证阶段，已经尽可能地将价值判断控制在最优价值目标的选择上。不过，对案件事实归属而言，价值论证的重要意义不只是为了拘束任意性，更为重要的，是通过个案归属重新确立法律规则和价值规则，从而对今后的类似案件明确指引作用。原本碍于法律规则的内在逻辑，价值规则是固定的，司法裁判也只是机械地适用了它明晰的事实要素部分，但现在根据价值目标，修订了价值规则的描述性要素，从而重新确立构成要件的内涵与外延。其直接体现是，无论归属与否都意味着承担价值（词）之描述意义的疑难部分会随着归属结果的发生而得以理清。起初的事实类型 F，因为容纳（或者排除）了全新的个案事实，从而构成了全新的 F′，因此，价值规则和法律规则也就分别从［$\forall x$（$Fx \rightarrow Vx$）］和［$\forall x$（$Fx \rightarrow OPx$）］转变成［$\forall x$（$F'x \rightarrow Vx$）］与［$\forall x$（$F'x \rightarrow OPx$）］。

结　语

在归属论证中，事实论证要求对要件事实进行分析、描述，而价值论证则重新修正要件事实的事实边界。尽管对要件事实的分析不是分析概念而是分析事实，但要件事实毕竟是被法律规则构成要件所指陈，因而在传统的法学方法论看来，这些行为就是法律解释的行为。那么，递进式符合模式下的法律解释与传统法律解释相比是否已经发生了变化？

传统的法律解释理论包括语义解释、体系解释、立法解释、目的解释、扩充解释、限缩解释等诸多解释方法，[53] 它试图将法官的解释过程以及结果限制在客观性范围之内，其看似是为了阻却主观臆断的作用，却仍只是对个人主观认知结果进行辩护的一个工具。解释方法既没有一个有效位阶排序，[54] 也从来不区分事实与价值两个递进式阶段，毋庸说是法官先选定了具体的裁判结论，然后再利用各种解释方法来证成这一选择，而这种选定的结论是会受到个人偏见等直觉因素严重影响的。[55] 递进式符合模式的核心要义在于，在事实论证阶段要尽可能减少不确定性的主观因素影响，要求法官在该阶段不得介入或者过多

〔52〕 参见王利明：《法学方法论》，中国人民大学出版社 2012 年版，第 581 页。

〔53〕 有关法律解释方法的种类，参见张志铭：《法律解释学》，中国人民大学出版社 2015 年版，第 69 页以下。

〔54〕 参见桑本谦：《法律解释的困境》，《法学研究》2004 年第 5 期，第 3 页以下。

〔55〕 参见王云清：《法律解释的去理论化与立场转换——认知心理学的启示》，《法律科学》2014 年第 3 期，第 40 页。

掺杂基于个体认知与价值评价等不确定因素的法律解释。因此，递进式符合下的法律解释原理应当表述为：事实解释在先，价值解释在后。

解释原理并不与传统解释方法相冲突，只是对传统解释方法提出了递进式的层级要求。结合之前所述，可以就事实解释和价值解释给出以下定义：事实解释，即通过描述性概念来描述要件事实的事实特征，从而对构成要件作出解释；价值解释，即通过价值目标的择取与证明来修正要件事实的事实范围，从而对构成要件作出解释。以上论证规范也可视为解释规则。

递进式符合模式、论述型式、论证规范等，都是在进行归属论证时所应当满足的最低要求。有一种可能的反对意见需要予以回应，即当遭遇“事实符合，但价值不符”的极端情形，论证模式是否适用。笔者认为，仍旧适用。就判断与论证而言，直觉预判通常是在先的。按照归属的论证模式，这里同样可以给出归属的预判标准，即事实与价值的递进式预判。法官可以先通过预判，然后再在裁判文书中给出事实与价值的递进式论证：先陈述事实相符，再论证价值不符，最后通过修正构成要件的事实范围，确定裁判结果。归属论证力图缓解“法的安定性与开放性之间”的紧张关系，亦希望展现并规范“目光往返于事实与规则之间”的流转过程。

Abstract: The attributive argumentation of case facts is the soul of argumentation in judicial adjudication. Its main purposes are to break the barrier between law and fact and to answer the difficult argumentation question of whether case facts can be attributed to constitutive requirement of legal rules. At present, both the subsumtion model and the equalization model have insurmountable drawbacks as argumentation model of attribution. Because of this, we should draw on the advantages of both models, reconstruct an argumentation model of attribution on the basis of generally acknowledged truth, establish the progressive conforming model of fact/value argumentation as attributing argumentation of case facts and the corresponding argumentative patterns, rules and principles. The progressive conforming model can be specifically expressed as the followings: if the facts of a pending case can be proved to be in conformity with the factual characteristics of constitutive requirement, they should be attributed to constitutive requirement without value argument; if the conformity of the factual characteristics cannot be proved, then it is necessary to consider the question of whether the value judgment of the case facts conforms to the value of legal rules. If answer is yes, the case facts should be attributed to constitutive requirement; and if answer is no, the case facts should not be attributed to constitutive requirement.

Key Words: legal argumentation, attributing argumentation, subsumtion model, equalization model, progressive conforming model