



中山大学法
律逻辑文库

教育部人文社会科学重点研究基地基金资助

法律逻辑研究

主编：梁庆寅 副主编：熊明辉

长期以来，一直存在着两种关于法律论证的逻辑：一是形式符号逻辑；二是论辩理论。前者强调的是正确性、可控性和确定性，后者则强调意见冲突、选择评价和理性抉择。非形式逻辑的崛起，确立了论辩理论在逻辑框架内的合法地位。可以预言，这必将引发我国法律逻辑研究的第三次转向——法律逻辑的非形式转向。

第1卷

051
1
787



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



中山大学法
律逻辑文库

中山大学逻辑与认知研究所、中山大学法学院主持

教育部人文社会科学重点研究基地基金资助

法律逻辑研究

主编：梁庆寅 副主编：熊明辉

第1卷



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

法律逻辑研究. 第1卷 / 梁庆寅主编. —北京: 法律出版社, 2005. 6

ISBN 7-5036-5655-7

I. 法… II. 梁… III. 法律逻辑学—文集
IV. D90-051

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 054011 号

法律出版社·中国

责任编辑 / 刘彦洋

装帧设计 / 乔智炜

出版 / 法律出版社
总发行 / 中国法律图书有限公司
印刷 / 北京外文印刷厂

编辑统筹 / 法学学术出版分社
经销 / 新华书店
责任印制 / 陶 松

开本 / A5
版本 / 2005 年 7 月第 1 版

印张 / 8 字数 / 231 千
印次 / 2005 年 7 月第 1 次印刷

法律出版社 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件 / info@lawpress.com.cn

销售热线 / 010-63939792/9779

网址 / www.lawpress.com.cn

咨询电话 / 010-63939796

中国法律图书有限公司 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店 / 010-63939781/9782 西安分公司 / 029-85388843 重庆公司 / 023-65382816/2908

上海公司 / 021-62071010/1636 北京分公司 / 010-62534456

深圳公司 / 0755-83072995 苏州公司 / 0512-65193110

书号: ISBN 7-5036-5655-7/D·5372 定价: 16.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

卷 首 语

根据目前所了解到的文献,“法律逻辑”一词最早是由德国逻辑学家克卢格(Ulrich Klug, 1951)在其《法律逻辑》一书中提出的。在他看来,法律逻辑是形式逻辑在法律科学领域中的应用。由于“形式逻辑只研究形式,不管内容”,恩吉施(Engisch, 1959)提出了“实质法律逻辑”;西密提斯(Simitis, 1960)提出了“法律逻辑本质上是非形式的”思想;黑勒(Heller, 1961)提出了“法律逻辑本质上是道义的”思想;佩雷尔曼(Perelman, 1960)提出了“法律逻辑是一种非形式逻辑”的观点。

我国对法律逻辑的研究大体经历三个阶段,实现了两次转向。

第一阶段是传统逻辑研究方法阶段。这一阶段主要是采用“传统逻辑原理解释法律领域的具体例子”的研究框架。基本上没有涉及法律逻辑系统的构建。这种研究方法对于推动我国法律逻辑研究的起步有一定的贡献。

第二阶段是现代逻辑研究方法阶段。在“逻辑学要现代化”的视野下,一些学者开始大胆尝试和探索“法律逻辑现代化”之路,涌现出了一批专门研究基于冯·赖特(von Wright)道义逻辑的法律逻辑学家,他们企图建构贴近现代逻辑的法律逻辑体系。但是,这种研究方法在建立法律逻辑方面收效甚微,反是在丰富哲学逻辑研究方面做了贡献,其实际意义未得到法律逻辑学界尤其是法理学界的充分认可。尽管如此,这种研究方法毕竟与逻辑学的发展“与时俱进”了。尤其是,在这个阶段,我国法律逻辑研究实现了第一次转向——法律逻辑现代化转向。

第三阶段是法理学研究方法阶段。由于形式逻辑无法解决法律推理的非单调性问题,美国法理学家迈卡蒂(L. Thorne McCarty)提出,研究法律逻辑应当从法律开始,而不是从形式逻辑开始。于是,法理学家

们引入了“实质法律推理”这一概念,企图弥补“形式法律推理”的不足。相应地,我国的法律逻辑学家们也提出了“法律逻辑的法理化”主张。这就是我国法律逻辑的第二次转向——法律逻辑的法理学转向。

长期以来,一直存在着两种关于法律论证的逻辑:一是形式符号逻辑;二是论辩理论。前者强调的是正确性、可控性和确定性,后者则强调意见冲突、选择评价和理性抉择。非形式逻辑的崛起,确立了论辩理论在逻辑框架内的合法地位。可以预言,这必将引发我国法律逻辑研究的第三次转向——法律逻辑的非形式转向。本书中的有些论文,已在这方面做了尝试。

目 录

【总 论】

法律特殊语境下的逻辑	梁庆寅 张南宁 / 001
法律逻辑之学术领域	张成敏 / 031
分析法学和实用主义法学法律逻辑思想比较	刘亚平 / 041

【法律推理】

在法律思维中超越三段论	林来梵 林 伟 / 052
法律推理与司法公正	郝建设 / 066
法律推理与法律论证	缪四平 / 078
司法先例与法律推理	金承光 / 093
法律规范命题推理的哲学渊源	康巧茹 / 107
通过法律推理形式的历史考察看法律思维的性质	张传新 / 114
排中律——无罪推定的逻辑基础	罗仕国 / 125
论侦查假设	陈明远 / 133

【法律论证】

非形式逻辑方法与法律论证

..... [加]Douglas N. Walton 文/唐凌云译 / 147	
法律论证及其评价	熊明辉 / 167
非形式逻辑或论证逻辑:相干性	武宏志 / 181
诉讼的逻辑:论证的逻辑——以民事诉讼为例	王学棉 / 195
佩雷尔曼的新修辞学思想与法律论证	郭志强 / 203

【法律知识表达】

规范、动态道义逻辑和法律规范知识表达 周祯祥 / 210

【法律实务】

从一起案例看逻辑推理在案件事实认定中的运用及

启示 胡建萍 / 230

模糊法律问题的非形式解决办法 石开贵 / 241

【总 论】

法律特殊语境下的逻辑

梁庆寅 张南宁*

目 次

- 一、引言
- 二、逻辑与法律
- 三、法律逻辑中的推理
- 四、法律逻辑中的论证
- 五、法律中的理由逻辑
- 六、法律中的主观逻辑
- 七、结语

一、引言

20 世纪的上半叶,逻辑主要应用于数学和哲学。但在过去 30 年,随着计算机科学、人工智能的兴起,逻辑学的发展取得了长足的进步,同时促使逻辑向各个领域渗透。法律逻辑学的产生就是其中最引人注目的成果之一。其实,早在人类逻辑思想形成的初期,逻辑与法律的关系就已经萌芽。只是到了现代,随着法律体制的进一步完善和法治建设要求的提高,人们才意识到法律与逻辑的关系的重要。由于逻辑学和法理学方面的背景,法律逻辑的研究在德语国家要比英语国家发达得多。在欧洲大学中的许多法学院、计算机科学系和哲学系,有大量的专家从事着法律与逻辑领域的研究。法律逻辑的研究在初期主要集中在

* 作者简介:梁庆寅,男,中山大学逻辑与认知研究所教授、博士生导师;张南宁,男,中山大学逻辑与认知研究所博士生、律师。

在三个领域:(1)法律规则的表述;(2)法律推理的分析;(3)法律证据的分析和评估。这一时期的重要著作有:帕特森(Patterson)的《法律中的逻辑》和列维(Levi)的《法律推理导论》(1948年);麦考密克(MacComick)的《法律推理与法律学说》(1978年);佩雷尔曼(Perelman)的《作为论证学说的法律逻辑》(1979年);邦德(Bund)的《法律逻辑学与论证》(1983年);克卢勒(Klug)的《法律逻辑学》(1983年第4版);诺伊曼(Neumann)的《法律论证学说》(1986年);魏因伯格(Weinberger)的《法律逻辑学》(1989年第2版)等。

从历史上看,法律逻辑的研究可分为两个阶段:第一个阶段是逻辑在法律中的应用;第二个阶段就是开发法律特殊语境下的逻辑。但是对法律逻辑的研究存在着将两个阶段相脱离和将形式与内容相脱离的现象。将法律论证的形式结构与内容因素分隔开来可能导致在实质上把法律的论证方式归结到形式结构上,例如,将反向论证作为一个逻辑上有效的特殊情况等等。而“实质”的法律逻辑的设想,又具有忽视把形式逻辑运用到法律和法学领域中的危险。^[1]

本文主要讨论法律特殊语境下的法律逻辑。

二、逻辑与法律

(一)形式逻辑与法律

在理论上,逻辑与法律有密切的关系。历史上,我们可以阅读到许多在法律论辩中使用逻辑的例子。但是人类对法律中逻辑问题的研究直到19世纪才正式开始。1832年,奥斯丁出版了著名的《法理学问题》,主张法律命令说,把确定性视为法律的生命,认为法律规则和决定是直接从立法、先例中演绎而来的,法院的司法作用仅仅在于运用逻辑推理中的三段论方法将明确规定的法律适用于案件事实。^[2]由于奥斯丁及其追随者重视法律的逻辑分析,后人统称之为分析法学派。源于19世纪普通法理论的概念法学认为,法是概念逻辑的产物,法律概念应该是独立的、具有自我生产能力的“智慧的存在”。按照逻辑的规律,法学概念构成一座金字塔,它作为自然法独立于时间和空间而存在。简言之:位于金字塔的顶端的是法的概念(也就是“法思想”)。从其往下人们能够推导出公理以及工具,之后推导出具体的权利(即法律制

度),最后用演绎的方法得出具体的法律规则。普赫塔(Puchta)将整个金字塔称为“概念的系谱(Genealogie der Begriffe)”,并因此建立了概念法理的研究方法……从最高级别的法律概念(法律思想)到主观权利及其规范之间都存在必然的逻辑演绎链条,任何有经验的法律工作者都能够发现这个链条。^[3]到20世纪上半叶,对法律逻辑问题的研究,在西方法学界已普遍开展起来了。20世纪50年代后发展起来的以哈特(Hart)为代表的新分析实证主义法学更强调逻辑在法律中的地位和作用。德国著名思想家马克斯·韦伯(Max Weber)在探讨参与法的形成的各种力量如何对发展法的形式品格产生的影响时说道,“今日的法理学工作,至少是那些达到方法论的和逻辑的合理性最高程度的形式的工作,即由普通法的司法所创造的工作,是从这些要求出发的:(1)任何具体的法律判决都是把一条抽象的法律原则‘应用’到一个具体的‘事实’上;(2)对于任何具体的事实,都必须采用法逻辑的手段,从适用的抽象的法的原则中得出判决。”^[4]

持人为形式主义观点的克卢格(Klug)在《法律逻辑》一书中认为逻辑在法律的系统中起着决定性的作用,因为系统概念很明显是一个逻辑概念,法律的历史研究也需要包括证明在内的逻辑,法律与逻辑有同样的基础问题。但法律逻辑不只限于这些范围,还包括为达到一个裁决或通过一项判决将法律适用于具体案例的司法活动。克卢格强调法律逻辑是将形式逻辑规则应用于司法范围的一种理论,是一种与一般的纯逻辑或理论逻辑相对应的实践逻辑。克卢格代表早期的一个典型观点是,将法律逻辑限制在法庭推理模式研究的范围,只有法律的实际应用才形成法律逻辑的特殊范围,尽管他承认任何论辩者都需要逻辑。当人们使用法律逻辑时,不是指使用特殊的法律有效的一种逻辑,而是指在法律科学中寻找应用的那部分逻辑。这种观点忽视了这样一个事实,即,从事法律论证研究的人经常使用系统的、历史的和哲学的方法。因而,克卢格关于法律逻辑的观点是不清晰的。而西米蒂斯(Simitis)认为法律逻辑实质上是非形式的。他在1960年发表的《法律逻辑中的问题》一文中批判克卢格把法律逻辑仅限于一些论证模式的法律逻辑概念,建议研究法律与逻辑的关系,研究法律逻辑的一般条件和具体功能。他在文章的结尾强调,逻辑是实现法律任务的众多方

法之一,法律逻辑的任务一方面是防止法律秩序变成各种互不关联的并列规范,另一方面是保证一个良序(well-order)法律推理系统的逻辑一致性。他强烈批评法律结论的形式主义学说,认为法律逻辑应该研究和促进诸如“评价”、“实质决策”、“本质分析”、“规范意义赋予”和“对象考量”之类的非形式推理方法。他希望法律逻辑可以成功地从由法律的形式逻辑解释所产生的确定性的幻想中解脱出来。

加西亚·迈内茨(Mayntz)说:“一如纯粹逻辑的,最高原则是建立在与一般本体论相适应之上,法律逻辑的至高原则,在形式的法律——本体论的对应物中找到自己的基础。”^[5]荷兰莱顿大学法哲学教授索特曼(Seoteman)于1989年出版了《法律中的逻辑》(*Logic in Law*)一书,讨论了法律中规范推理的逻辑和合理性。他认为对法律论证进行形式分析的深层次的理由是为了重构法律论证的演绎有效性。因为只要一个论证不能够被演绎的分析,它的结论就得不到保证;只要一个论证不能够被演绎有效地重构,就可能产生可供选择的多个结论,并且得出的结论并没有完全地被证明是正当的。

(二) 作为非形式逻辑的法律逻辑

强调形式和强调非形式的分歧是明显的。最初对法律推理的研究的目的在某种程度上可以说旨在利用形式化理论和计算理论来探讨法律专家如何分析问题、建立论证和作出裁决。法律和法律推理的形式化尽管不是新事物,但确实是对法哲学在整个20世纪的挑战。相反,法律现实主义者例如弗兰克(Frank)认为法律不能表现为形式系统的特征,因为法律事实千变万化,使得法律推理不可预见。我们认为法律特殊语境下的法律逻辑在实质上是非形式的逻辑,但是它可以用形式工具去刻画,也可以针对某些算子建立完全形式化的系统。

1. 佩雷尔曼关于非形式逻辑的观点

非形式逻辑是相对于形式逻辑而言的。索特曼认为,非形式分析是一种方法,非形式逻辑并不是形式逻辑的替代物。对所有的论证都可进行形式分析,也可进行非形式分析。前者研究论证的有效性,后者研究前提的可接受性。法律中的非形式分析是否要把它叫做法律逻辑只是术语上的选择。比利时哲学家佩雷尔曼自1953年开始研究法律逻辑,1960年发表《形式逻辑与法律逻辑》一文陈述了他的特定法律逻

辑观点:非形式逻辑必须考虑到特定的法律逻辑。他指出,那些不承认存在特定法律逻辑的人是因为他们把所有的逻辑都视为形式逻辑。佩雷尔曼把逻辑看成是研究推理方法的学科。逻辑中的非形式特征表现在两个方面,一是推理的研究不仅涉及论据的理性力量,更多地涉及推理的所有方面,这种情况下,逻辑主要是语用的和心理生理上的研究;另一方面,推理和论证不必然包括一个推断过程或关系,而是可能由启发性的和方法上的操作组成。佩雷尔曼以法律论证的不确定性来支持他的法律论证是非形式的观点。他说,按照论证中使用的理由,法律论证不是关于正确和强迫或不正确和无价值的问题,而是关于相关和不相关、强和弱的问题。佩雷尔曼把法律推理规则构成的体系叫法律逻辑,认为法律逻辑是非形式逻辑,并把形式逻辑和非形式逻辑做一个对照,把法律逻辑与形式逻辑做一个对照:[6]

- 形式逻辑是关于演绎和强制的论证。
- 非形式逻辑充其量是关于说服的论证。
- 法律逻辑是一种启发性的逻辑,而形式逻辑是证明的逻辑。
- 法律逻辑可能只是“实质上的逻辑”、“非形式的逻辑”。

佩雷尔曼指出,在法律中,形式逻辑是不够的,形式逻辑需要用考虑到法律领域特殊性的非形式逻辑或实质逻辑加以补充,例如,在法律中,由于某人没有犯法律明文禁止的罪,有可能推导出他不应受到惩罚。论证“P 没有犯法律明文禁止的罪;所以:P 不必应被惩罚”拥有一个“如果 a,那么 b”的逻辑形式,这不是一个有效的形式。所以按照形式逻辑,这个论证是无效的,然而大多数的律师很少拒绝它。因此,似乎可能是这样的论证应该用一些考虑到法律领域的特性如法律规则、原则的其他的逻辑来说明其的有效。

2. 图尔敏的非形式论证模型

英国哲学家图尔敏(Toulmin)认为形式逻辑不是方法论,而推理除了形式逻辑以外还需要方法论。因而要求在以非数理论证为中心的理论中用“法理学”(jurisprudential)的逻辑取代形式逻辑。他在1958年出版的著作《论证的使用》中认为有必要使用一些比传统形式逻辑更为丰富的参数来分析论证,通过建立更为具体的非形式论证模型来建立一种与形式逻辑不同的工作逻辑或应用逻辑。法律中的论证不一定要遵

循特殊的形式,但必须按一定的步骤遵循一定的基本规则和程序。用程序规则补充有效性规则。在拥有可靠前提的非确定性论证中,结论不一定被接受为可靠,除非前提提供足够的支持。结论的可靠性不仅依赖于前提的可能性,而且本质上依赖于前提与结论之间的形式关系。因此,他提出一种关于说话者主张的证明理论,即由“主张”、“资料”、“保证”、“佐证”、“限定”和“抗辩”组成的推论许可证规则。图尔敏以“哈里是英国人”为例论述了非形式论证的过程:

(1)主张。用语言来表现出来的人的要求,这是论证的出发点。这种陈述称为“主张”,如“Harry 是英国人”。

(2)资料。支持主张的事实材料,称为“资料”,如“哈里出生在百慕大群岛”。

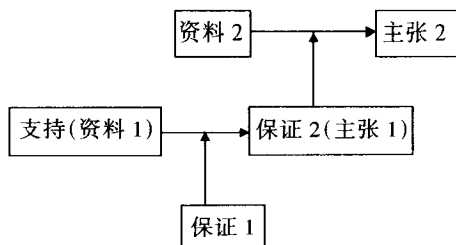
(3)保证。指能赋予“‘资料’事实具有导出‘主张’结论的资格”的推论规则,即“主张”和“资料”之间具有的关联性,如“出生在百慕大群岛的人是英国人”。

(4)佐证。指一定的事件状态和法律规定。如对方进一步再提出质疑问:“为何在百慕大群岛出生的人,就是英国人?”“因为在英国的制定法中,就殖民地出生者的国籍有明文规定。”这种命题称为“佐证”。

(5)限定。由于“保证”不具有总体的证明力,所以主张“哈里是英国人”必须限定为由前提假设而得来。当我们已知 Harry 出生在百慕大群岛,但还不能断定哈里是不是英国人的情形,则只能说,在一般条件之下“大概就是英国人”。这里的“大概”就是一种“限定”。

(6)抗辩。前述此种具有保留机能的陈述,就称为“抗辩”。即当哈里出生在百慕大群岛,除非双亲是外国人,哈里是英国人。这里的“除非双亲均为外国人”就是一种“抗辩”。

图尔敏的论证要点是:支持“主张”的“资料”由一定的事实组成;“保证”是一个推论许可,用以说明哪一个“资料”支持“主张”;而“佐证”反过来支持“保证”;“抗辩”为论证提供了例外的条件;“限定”能表示“资料”通过“保证”提供给“主张”的力量大小。图尔敏的论证过程图示如下:



图尔敏的一般论证模型

图尔敏的论证模式为人们分析非形式论证提供了一个有力工具，丰富了传统逻辑下单一的“条件——结论”模式的论证。但是图尔敏的论证只考察了论证的结构，没有注意到对论证的评价。

3. 是否存在特殊的法律逻辑

如果一个作者把他写的书叫《法律逻辑》，并不是没有风险的。因为批判者会说法律逻辑的研究没有具体的研究对象，所以没有诸如法律逻辑之类的东西。批判者赞同像许多其他领域一样，法律领域中的逻辑推理是非常重要的，但他们继续论证说这不表明法律中使用的逻辑与其他领域使用的逻辑有什么不同。论证在逻辑这门学科中起着重要作用，但逻辑赋予论证的标准到处都一样。因而，不存在特殊的法律逻辑，就好像不存在特别的草莓逻辑一样。^[7]

这种论证的另外一种方法是指出逻辑处理的是论证的有效性，而逻辑有效性独立依赖于论证的形式，而不是内容。特殊的法律逻辑以内容为特征，也就是说它涉及法律主题，因而它不是“真正的”逻辑，而“真正的”逻辑只处理论证的形式问题。这一观点的论证过程是：

H1:逻辑处理论证的有效性

H2:一个论证的有效性独立地(单一地)依靠它的逻辑形式

H3:一个处理法律问题的论证依靠的是它的内容，而不是它的形式

C1:一个论证的法律内容与它的有效性无关

C2:不存在一种特殊的法律逻辑

或者

H1:基于一个特殊法律推论规则的论证要么是可接受的，要么是

不可接受的

H2:如果它是不可接受的,那么法律推论的规则是没有用的

H3:如果它是可接受的,那么法律推论规则可以被一个真前提所取代

C3:那么,按照通常逻辑这个论证是有效的,特殊的法律推论规则是多余的

它的意思是:要么这样的一个非形式论证可以通过增加一个可接受的前提使其变得有效,要么就不能。如果它能变得有效,最好的方法是增加这个可接受的前提并且按照形式逻辑保留满足结果的有效性。如果这个论证不能够通过增加一个可接受的前提使其变得形式有效,那么就将其作为一个无效论证而丢弃。很明显,这种论证是有问题的:它割裂了法律论证中形式与内容之间的联系。

(1)法律中的形式与内容

逻辑是关于论证有效性的理论。在逻辑学家中,演绎有效性的标准被广为接受。一个论证是演绎有效的,当且仅当论证的前提真而结论假是不可能的。“演绎有效性”的表述也说明了可能存在其他的非演绎有效性。然而,逻辑应用是不同的。“有效性”几乎总是用于演绎有效的意义上。对于其他不满足演绎有效性标准的论证特性,使用其他的词语来表述。一般认为论证的有效性依赖于论证的形式而不是内容。如按斯特劳森(Strawson)的观点,逻辑学家的任务是编辑相互衍推的陈述序列,而这个任务受到三个方面的限制:第一,衍推必须是一般的。“约翰是一个单身汉”的陈述衍推出“他没结婚”。然而,逻辑学家不关心如此具体的衍推。像“单身汉”和“未婚”之间的这种一般的衍推超出了逻辑学家的视野。第二个限制是逻辑学家应只关注基于形式而不是基于内容的一般衍推。像“单身汉”和“未婚”之间的衍推是基于内容或基于陈述包含的主题的衍推。逻辑学家关注的衍推如“所有的A是B”但“X是A”,那么“X是B”等。斯特劳森提到的第三个限制是在一般基于形式的衍推中应有一个系统。公理化就是构建系统的一种方法。

我们通过下面的例子来看形式与内容的区别。

例 1:所有的法官是法学家

例 2:所有的人是要死的

舍拉是一个法官

苏格拉底是人

因此:舍拉是一个法学家

因此:苏格拉底是要死的

这两个例子因同样的理由有效,它们拥有一样的逻辑形式。

例 3:所有的法官是法学家

例 4:所有的小偷是要受惩罚的

舍拉不是法官

约翰不是小偷

因此:舍拉不是法学家

因此:约翰是不受惩罚的

这两个论证因为同样的理由而无效。他们拥有同样的逻辑形式。

这种形式是逻辑上无效的。

对于形式语言,逻辑形式的概念能以一种很精确的方法来定义,因为这些语言使用了一套限制的所谓“逻辑词汇”,这些逻辑词汇决定包含它的句子和论证的逻辑形式。例如:

所有的小偷是要受惩罚的

约翰是一个小偷

因此:约翰是要受到惩罚的

如果我们把这个论证翻译成命题逻辑的语言,得到的逻辑形式是: $p, q \vdash r$ 。很明显,从 p 和 q 为真,而 r 为假,可以得出这种形式的论证是无效的。我们是否能因此得出结论说原始的论证是无效的呢? 这种说法太草率了,因为同样的论证也能被翻译成谓词逻辑的形式语言:

$Thieve(x) \rightarrow Punishable(x)$

$Thief(John)$

$Punishable(John)$

这说明一个论证在一种逻辑下形式上无效而在一些其他的逻辑下形式上有效。换句话说,一个论证的逻辑形式似乎不是独立给定的东西,而是与表达论证的形式系统相关的东西。通过选择特殊的形式系统,人们也自由地选择何种区别形式和内容的界限。然而,也有可能把前面的例证翻译成命题逻辑下的有效论证。方法是通过增加一个前提,即 $(p \& q \rightarrow r)$ 。这个前提是“如果所有的小偷是要受惩罚的并且约翰是一个小偷,那么约翰是要受惩罚的。”

(2)特殊法律逻辑的可能性

在卡尔纳普(Carnap)和克卢格的“实质逻辑是应用的形式逻辑”的

基础上,恩吉施(Engish)在1959年的《逻辑的任务与法律思维的方法》一文中阐述了他的“实质”法律逻辑观。他认为法律逻辑在本质上是“实质”的,法律逻辑是实质逻辑的一种形式。就像数理逻辑需要紧密依赖于数学的特殊要求来发展一样,法律逻辑必须从法律思维的实质结构来发展。应该反映逻辑形式与这些形式中包含的特殊内容之间的相互关系。法律逻辑不仅仅是一种技术,它是名副其实的哲学逻辑。恩吉施引用了克卢格的一个例子:

一个杀人犯应被判处终身监禁

A是一个杀人犯

因此,A应被判处终身监禁

逻辑分离规则保证了这个三段论的有效性,但是前提从何而来?在作为实质逻辑的法律逻辑中,我们必须阐明的的问题是前提是如何形成的。法律逻辑要求研究前提的起源。恩吉施认为,这种实质逻辑分析法律思维的结构,它包括形式逻辑、方法论和知识理论。因此,法律逻辑是非形式的,法律逻辑的非形式特征是方法论和认识论。

允许和禁止之间的关系,可能与不可能之间的关系,以及一定出现的情况和明天实际出现的情况之间的关系都是不能只基于逻辑算子意义的逻辑关系的例子。这些关系并非一致地都已是逻辑研究的对象,特别是在道义、模态、时态逻辑中。逻辑的应用有时比它的理论基础还要强。这就为特殊的法律逻辑留下了空间。这种逻辑的任务是探讨属于法律特殊领域的次必然性关系(semi-necessary)。正如丹尼斯·劳埃德(Dennis Lloyd)所指出的,法官所作的选择,“并不符合从特定前提中用归纳方法推知结论的逻辑,但它却有一种自身的逻辑。这种逻辑是建立在理性考虑基础之上的,而这就使它同武断的判断完全区别开来。”^[8]这种逻辑的特征在于它是实质性的,而不是形式上的。“需要强调指出的是,法律中的这种选择逻辑并不只限于那种纯粹目的论的、注重结果的推理。在某种程度上讲,这是一种与结果有关的逻辑,而在另一方面,它则是一种以先例为基础的逻辑。”^[9]法律推理的目的是寻求利益冲突的最佳解决办法,最佳解决办法不等于完全正确的办法。所以,“法律逻辑并不像我们通常所设想的,将形式逻辑应用于法律。我们所指的是供法律人,特别是供法官完成任务之用的一些工具,方法论