

内在陈述的表达主义构造成立吗？

——哈特后设法理论立场之诠释

徐舒浩*

目次

- | | |
|-----------------|---------------------|
| 一、问题的提出 | (二) 内在—外在陈述分歧 |
| 二、法律实证主义与表达主义 | 四、表达主义的替代性立场 |
| (一) 从非认知主义到表达主义 | (一) 混合表达主义还是准表达主义？ |
| (二) 内在陈述与纯粹表达主义 | (二) 内在陈述的准表达主义重构 |
| (三) 进步出现在哪里？ | (三) 准表达主义的优势 |
| 三、两个难题 | 五、准表达主义作为哈特的后设法理论立场 |
| (一) 嵌入难题 | 结语 |

摘要 表达主义旨在从哲学自然主义框架内部，以一种区别于自然主义还原论的方式解释规范性概念的含义。通过对内在陈述的纯粹表达主义构造，法律实证主义可以容纳理论分歧或者实质法律争议，证明内在陈述与言说者的动机必然关联，并且支持一种承认规则的弱存在性主张。但是，由于无法处理嵌入难题以及解释内在—外在陈述分歧，内在陈述的纯粹表达主义重构面临危机。作为替代方案，混合表达主义认为内在陈述同时拥有属性指派和态度表达两个部分。然而，混合表达主义并不能承诺在每一类规范性语句中，对应描述性述谓的态度都能够被合理构想，因此依然没有摆脱嵌入难题。更妥当的策略或许是接受一种准表达主义，它承认规范性语句是对意动心灵状态或者态度的表达，但态度部分既不会进入表达之内容的语义之中，也不与规范性判断的描述性部分必然关联，而是以一种语用蕴含的方式传递评价性信息，由此，准表达主义同时回应了嵌入难题与分歧难题。

关键词 表达主义 内在陈述 理论分歧 嵌入难题

一、问题的提出

当法官、检察官、律师在个案中做出一项有关法律是什么或者法律要求什么的陈述时，他们不

* 中国人民大学法学院博士研究生。

仅仅在报道某些法律事实,甚至也不只是在解释和适用法律,他们努力去主张自己的规范性立场,去命令、确认、接受、拒绝、谴责某些行为,且试图影响和改变他人的态度。这种特殊的陈述类型被赫伯特·哈特称为内在陈述。哈特对内在陈述的讨论较粗略,因此近几年,一般法理学的一项重要任务是运用最新的后设伦理学工具解释“内在陈述究竟是什么”,其中引起广泛讨论的便是内在陈述的表达主义重构。该主题下,已有研究或是对哈特几个重要文本的考据,仅仅挖掘哈特本人所接受的立场;^[1]或是径直引入新的论证框架,未对既有观点之得失详加梳理。^[2]最关键的是,目前的讨论均未深涉表达主义语义学本身,因此难以清晰展现内在陈述的几个表达主义版本之间依次演进的内在逻辑。对此,本文的任务是从语义学进入,借鉴后设伦理学的理论工具,说明内在陈述的纯粹表达主义重构与混合表达主义重构所遭遇的难题是什么,并证明为何准表达主义给出了迄今为止最佳的解决方案。尚需注意,该议题所处的位置是与后设伦理学平行的后设法理论研究(meta-legal inquiry),它关注法律思想、法律话语与法律实在(legal reality)在自然世界中存在的方式,而并不直接给出实质法律问题的答案。^[3]如果围绕实质问题搭建的理论是一阶理论,那么后设法理论可被称为二阶理论。二阶理论不具有超然于一阶理论的独立性,一切二阶讨论都受到其在揭示一阶问题时是否妥当的制约和规训。^[4]因此,本文的证明任务虽然是搭建一种后设法理论,但依然会乐此不疲地往返于一阶讨论与二阶讨论之间,以求准确地展现论证过程。

二、法律实证主义与表达主义

(一) 从非认知主义到表达主义

一个恰当的讨论起点是非认知主义(noncognitivism)。非认知主义产生于一些作家对认知主义处理“心灵—世界”关系之方式的不满,根据认知主义,信念所对应的心灵状态是一种心灵符合(fit)世界的状态或者心灵向世界的适应指向(direction of fit),基于对这种心灵状态的假定,所有与知识相关的活动均是一种关于(about)世界的活动,意味着知识积累的过程是将处于世界之中的属性指派或者分配给对象,传统形而上学(本体论)问题、知识论问题、心灵问题以及语言问题均由此滥觞。^[5]认知主义在语义学上的对应图像体现为表征主义(representationalism),即在普通指陈句(indicative sentences)中,名称(以 X 指代)表征对象,述谓(以 P 指代)表征属性,^[6]因此“X 是 P”(此处不考虑量词、索引词以及逻辑符号)这个句子所承载的命题在真值性上依赖于其是否正确表征或者描述了世界的对应状态。在分析进路的哲学传统中,这一图像脱胎于语义学的描述性

[1] See Mathew Kramer, *Hart and the Metaphysics and Semantics of Legal Normativity*, 31 *Ratio Juris* 396, 396-420(2018).

[2] See Teresa Marques, *Hybrid Dispositionalism and the Law*, in David Plunkett, Scott Shapiro & Kevin Toh eds., *Dimensions of Normativity: New Essays on Metaethics and Jurisprudence*, Oxford University Press, 2019, p.263-286; Alex Silk, *Normativity in Language and Law*, *ibid.*, at 287-313.

[3] See David Plunkett, Scott Shapiro, *Law, Morality and Everything else: General Jurisprudence as a Branch of Metanormative Inquiry*, 128 *Ethics* 36, 37(2017).

[4] See Kevin Toh, *Jurisprudential Theories and First-Order Legal Judgments*, 8 *Philosophical Compass* 455, 457-471(2013).

[5] See Mark Schroeder, *Noncognitivism in Ethics*, Routledge, 2010, p.4-11.

[6] “述谓”(predicative)是语言哲学中常用的概念。通常认为,命题由两个部分组成,即指陈和述谓,“指陈”与“述谓”相当于句子成分中的“主语”与“谓语”。“指陈”是指命题所聚焦的对象,“述谓”是对指陈对象的状态、特征所做出的断言,命题是否为真,取决于述谓部分的内容是否正确反映了指陈对象的特征。

理论(theory of descriptions),尽管其在后来的发展中呈现出重要变化。^{〔7〕}

然而,人们发现,认知主义在处理道德与动机的关系时出现了困难。这里仅以动机的休谟理论(The Humean Theory of Motivation)为例,根据动机的休谟理论,道德的图像是设定并且实现目标,而达成目标需要伴随欲望或者动机,后者是世界向心灵的适应指向,因此道德信念与动机(欲望)之间存在内在的或者必然的联系。道德必须服务于目的论解释,^{〔8〕}而认知主义所依赖的描述性理论没有建立与动机的内在联系。

基于这种理解,非认知主义者认为,就道德的性质而言,人们必须对认知主义在心灵和语言上的前提做出两个消极回应:第一,构成“接受一个道德主张”的心灵状态不能是一种认知状态(cognitive state);第二,指陈性道德句子不能像其他非道德的指陈句那样以表征或者描述世界为功能。^{〔9〕}

由于非认知的核心部分仅仅包含对认知主义世界图像的两点消极回应,而未在正面有所主张,故非认知主义自身并非一个满血的理论,要充实该理论,支持者们还需说明(1)构成道德主张或者道德信念的心灵状态究竟是什么,以及(2)如何理解道德语句的含义和功能。在非认知主义标签之下发展出的讨论均对上述两个问题进行了回应,尽管侧重不同。早期非认知主义更注重回答第二个问题,如情感主义者(emotivists)认为,句子中的道德符号被用来表达言说者的情感或者态度,^{〔10〕}或者被用来对听众施加影响。^{〔11〕}指令主义者(priscriptivists)认为,道德语言被用以从事诸如使用祈使句下指令这样的言语行为。^{〔12〕}早期非认知主义在第二个问题上的主张很快便在语义学上遭遇掣肘(最著名的批评当属弗雷格—吉奇问题),人们指责其并未妥当处理道德复杂句的意义问题;其在第一个问题上的暧昧又使自身无法彻底完成与主观主义(subjectivism)以及言语行为理论的切割。^{〔13〕}

后起的表达主义之所以在非认知主义阵营备受推崇,恰在于其较为圆满地回答第一个问题,而最接近人们在第二个问题上所追求的答案。表达主义认为,当言说者主张“撒谎是错误的”时,他的话具有意义,但这种意义并不反映世界的状况,而是表达(express)一种特定心灵状态。例如,规范表达主义(norm expressivism)认为,说甲做某事是对的,是指言说者表达其接受一整套规范体系,适用于甲的处境,并且允许甲做此事。^{〔14〕}前面提到,这种特定心灵状态被看作世界向心灵的适应指向,但其又有一个更直接的名称,即意动(conative)的状态,以区别于认知(cognitive)的状态。

迄今为止,在所有非认知主义立场中,表达主义给出了道德之性质的最佳说明,它尤其适合在哲学自然主义的框架之内,以一种区别于自然主义还原论(或谓分析自然主义)的方式解释道德的规范性部分以及与之对应的规范性词项的含义。对于这一点,本文后面还将详加说明。

〔7〕 See Scott Soames, *Philosophical Analysis in the Twentieth Century (Volume I): The Dawn of Analysis*, Princeton University Press, 2003, p.94 - 130.

〔8〕 See Michael Smith, *The Moral Problem*, Blackwell Publishing, 1994, p.92 - 129.

〔9〕 See Mark van Roojen, *Metaethics: A Contemporary Introduction*, Routledge, 2015, p.142.

〔10〕 See A.J.Ayer, *Language, Truth and Logic*, Penguin Books, 2001, p.104 - 126.

〔11〕 See Charles Stevenson, *The Emotive Meaning of Ethical Terms*, 46 *Mind* 14, 14 - 31(1937).

〔12〕 See R.M.Hare, *The Language of Morals*, Clarendon Press, 1952, p.1 - 16.

〔13〕 See James Dreier, *Internalism and Speaker Relativism*, 101 *Ethics* 6, 6 - 26(1990); Stephen Finlay, *The Conventional Practice of Value Judgment*, 8 *The Journal of Ethics* 205, 205 - 223(2004).

〔14〕 See Allan Gibbard, *An Expressivistic Theory of Normative Discourse*, 96 *Ethics* 472, 473(1986).

人们会注意到,在哈特所开启的那套关于法律之本质的解释传统中,大抵包含类似的追求,即一方面要避免将法律话语中出现的“权利”“规则”“义务”等名称以及“合法”“犯罪”“无效”等述谓对应于一些奇异的形而上学实体或者非自然属性,另一方面又要避免把这些词项彻底转述为经验性的、受因果效应支配的科学术语,把法律的规范性陈述解释为一种事实预测。^[15] 为了不陷入这两种处境,哈特最终使用一种被称为“内在陈述”的机制来解释法律的规范性,晚近以来,人们不仅认为哈特在解释规范性陈述的问题上所面临的处境与表达主义相似,他们进一步指出,“内在陈述”这一解释策略与表达主义的语义学方案是接近的。这显示出一些作家将哈特划归入表达主义阵营的深层意图,即证明在后设规范性研究的总体框架下,表达主义如何与一些特定的概念体系结合,进化为一种关于规范性之本质的全领域立场。^[16] 后面,我们首先说明什么是内在陈述,它在哈特对法律之本质的解释中起到何种作用。

(二) 内在陈述与纯粹表达主义

在哈特的法概念中,法律是初级规则与次级规则的结合,初级规则直接调整行为,次级规则直接调整初级规则,并通过调整初级规则来间接调整行为。所有次级规则中最重要的是承认规则,它被用来辨识一个给定的规则是否属于初级规则,从而决定是否赋予其效力(Validity),并且通过辨识不同初级规则的一般性特征而形成一套法律位阶秩序(法体系),解决规则冲突的问题。^[17] 但这只是整个故事的一半,另一半则是说明作为初级规则与次级规则之结合的法律是如何被实践的,为了解释法律实践的独特性,哈特分别使用外在观点(法律实践的观察者视角)和内在观点(接受承认规则的参与者视角)搭建了一个比较完整的图景,其中,由于法律官员必须采取内在视角来接受承认规则,而承认规则被用以判定所有初级规则的效力,因此内在视角担保了一切法律规则的存在。^[18]

对于接受一种法律实践而言,内在陈述具有基础地位,因此,表达主义及其各个变种对哈特式法概念的重构主要以解释内在陈述为突破口。但是,为了构建一套表达主义理论,需要首先澄清的问题是,内在陈述究竟是什么。请注意,这一提问的目的在于,为了重构内在陈述,人们必须对内在陈述具有何种框架或者轮廓保有基本共识,否则他们就难以主张自己的理论是对内在陈述而不是其他东西的重构。所以,有必要以哈特的论述为限度,将内在陈述的主要命题表述为一套框架观点:

内在陈述的框架观点:在一个包含承认规则 R 的法体系下,当一个言说者做出一项内在陈述时,他实际从事的是:

- a. 表明其对承认规则 R 的接受;或者
- b. 适用承认规则 R 而将某些初级规则 r 辨识为具有法律效力的。

所谓内在陈述的“框架观点”,意指哈特以降,人们大抵会从这两个观点出发搭建不同版本的内在陈述理论,在一个具体内在陈述中,(a)既可用明示的方式呈现,也可以蕴含在(b)之中,当(a)处于蕴含状态时,言说者便需要明示(b)。换句话说,当言说者做出内在陈述时,他要么外显地、有意识地诉诸承认规则的标准,要么将初级规则运用于具体情况中,并且隐含地、非反思性地诉诸承认规则的标准。^[19]

[15] See H.L. A. Hart, *The Concept of Law*, 2nd ed., ed. by Penelope A. Bulloch and Joseph Raz, Oxford University Press, 1994, p.83 - 84.

[16] David Plunkett, Scott Shapiro, *supra* note [3], at 37 - 68.

[17] H.L.A.Hart, *supra* note [15], at 94 - 95.

[18] See Scott Shapiro, *What is Internal Point of View*, 75 Fordham Law Review 1157, 1165(2006).

[19] Mathew Kramer, *supra* note [1], at 413.

然而,框架观点本身是模糊的,采取不同立场的表达主义者需要处理下面三个问题:第一,言说者的态度是否进入内在陈述的语义之中?第二,言说者的信念是否存在于内在陈述的语义之中?第三,言说者的态度是否属于内在陈述的语用部分?对其中至少两个问题的不同回答意味着在内在陈述概念上所采取的后设规范性立场相互分殊。我们将依次解释纯粹表达主义、混合表达主义以及准表达主义构造下,内在陈述所呈现的样貌。

在2005年发表的《哈特的表达主义与他的边沁工程》一文中,都凯文(Kevin Toh)从哈特的几个文本段落中发掘出一套重构内在陈述的纯粹表达主义分析,开启了此后诸多讨论。都凯文认为,在这个方向上,自己的先行者可能是约瑟夫·拉兹。^[20]这里不妨跟随都凯文,从拉兹对内在陈述的解释切入。

根据拉兹的重述,内在陈述的一部分含义涉及真值条件分析,法律陈述为真当且仅当该陈述与某些复杂的社会实践之间建立起特定的关系。它的另外一部分含义则涉及理解法律陈述的标准用法与它所表达的东西,其中,法律陈述的标准用法是为批判、命令、建议、支持等言语行为提供指引,并且表达出言说者对行为标准的接受,以之约束行动者。由此,内在陈述包含一个事实的部分与一个规范性的部分,事实部分适于进行真值条件分析,规范性部分则不具有真值条件,理解它意味着要解释这些陈述的施事行为力。^[21]后来,拉兹将内在陈述中包含真值条件的事实部分重述为指向认知主义的箭头,而将言说者表达其愿意接受规则约束并要求他人接受同样规则指引的部分重述为指向非认知主义的箭头。^[22]拉兹认为,哈特的内在陈述是一种混合陈述(hybrid statement),它既陈述(state)某些东西落到法律之下,又表达言说者对法律的赞同。通过这种方式,哈特就可以同时对两种哲学信念做出承诺:“第一,他对伦理以及所有评价性判断(evaluative judgments)之客观性的怀疑,以及第二,他对法律之客观性的确信。”^[23]

为了清晰展现拉兹版本的内在陈述理论,我们可以尝试分解“法律要求X”这一内在陈述。根据拉兹的双箭头分析(two-prong analysis),它可以被表述为:

当言说者主张法律要求X时,他同时表达了:

- a. 对其所在法体系之规则的规范性的接受(指向非认知主义);
- b. 对“法律要求X”这一规则属于该法体系的信念(指向认知主义)。

都凯文认为,双箭头分析做对了一件事情,但是做错了两件事情。做对的那件事情是,它将内在陈述中非认知主义的部分看作第一性的,内在陈述首先并且主要是言说者表达其对规则的接受态度。做错的两件事情分别是:第一,它没有具体指明言说者所接受的法体系之规则究竟是什么;第二,它似乎认为,言说者必须陈述(state)出人们对他所接受的那条规则的普遍服从,至少,他要“普遍服从”这一事实持有信念。但是一方面,哈特本人已经直言内在陈述中“表达接受”的首要对象是承认规则,而不是其他任何抽象规范。^[24]另一方面,在《法律的概念》以及诸如《斯堪的纳

[20] See Kevin Toh, *Hart's Expressivism and His Benthamite Project*, 11 *Legal Theory* 75, 85(2005).

[21] See Joseph Raz, *The Purity of the Pure Theory*, in S.L.Paulson & B.L.Paulson eds., *Normativity and Norms: Critical Perspectives on Kelsenian Themes*, Oxford University Press, 1999, p.243.

[22] See Joseph Raz, *H.L.A. Hart(1907-1992)*, 5 *Utilitas* 148, 148(1993).

[23] Joseph Raz, *Two Views of the Nature of the Theory of Law: A Partial Comparison*, 4 *Legal Theory* 249, 253(1998).

[24] See H.L.A.Hart, *supra* note [15], at 102.

维亚现实主义》等文本中，^[25]哈特都小心翼翼地区分“言说者运用内部陈述所表达出的对承认规则的接受”与“表达的内容预设了共同体成员对承认规则的普遍服从”，似乎表明，在哈特的内在陈述中，规范性所对应的接受部分是被表达的，而信念所对应的社会事实部分是被预设的，信念部分不进入表达之内容的语义之中，也因此不进入内在陈述的语义之中。基于此，都凯文认为哈特在内在陈述上接受的是一种纯粹的语义学表达主义立场，“纯粹性”体现为：内在陈述的语义部分包含且仅仅包含言说者意动心灵状态的表达，排除任何认知性的内容。^[26]

依据哈特的文本，都凯文将内在陈述的公式重构为所谓的(AH)命题：^[27]

(AH) 假设 R 代表言说者心中其所处共同体法体系的承认规则，言说者做出一项内在陈述，当且仅当他：

- (1) 表达他对规则 R 的接受；并且
- (2) 预设 R 被他所处共同体的成员普遍接受并遵守。

我们先初步说明都凯文用(AH)命题的两个顺序性分命题展现内在陈述的基本考量，再证明这种重构方式所带来的重要进步。根据都凯文，第一个分命题具有第一性，当言说者做出一项内在陈述时，陈述的内容必然并且首先是言说者表达其对承认规则的接受，并尝试影响或者说说服其他言说者接受同样的规范性指引，这一构造的意义在于说明，当复数的言说者做出内在陈述时，他们何以在从事同一件事情时，不会由于各自做出的内在陈述具有不同的描述性内容这一事实而相互错过。实际上，为了配合第一个分命题，第二个分命题同样是必要的，即言说者是预设(presuppose)而不是陈述共同体成员对承认规则的普遍接受，所以，即便共同体的成员们没有就法体系的承认规则究竟是什么达成一致，内在陈述的含义依然不会因此而受到干扰。都凯文指出，“在承认规则的内容上达成一致”这一努力的失败会使一个共同的内在陈述始终存有缺陷，但是一旦将第二个(描述性)分命题设想为一个语用学预设(pragmatic presupposition)，复数言说者表达其对法律规范的接受立场时，就不必然受制于“他们对描述性分命题之内容的不信任”。^[28]

一个例子将会帮助我们更好地理解(AH)命题的构造，言说者甲、乙分别基于所在法体系的承认规则而做出内在陈述，甲说：“L1 是我们的法律，所以应当 X。”乙反驳道：“不，你错了，L2 才是我们的法律，所以应当 ~X。”假设在甲心中，共同体成员普遍接受的承认规则是 R1，在乙心中则是 R2，那么当 R1 与 R2 的内容分别成为甲、乙上述对话的一部分语义时，甲和乙实际上并没有在谈论同一件事情，他们之间的分歧不可能发生。好比甲身居上海，乙居北京，当甲在电话里说“这里下雨了”时，乙却说：“不，这里根本没下雨。”后一对话的谬误在于，上海和北京各自索引性地进入了甲、乙谈到的“这里”的语义之中；类似地，前一对话的谬误在于，甲心中的承认规则与乙心中的承认规则各自进入了他们对话的语义之中。反之，只要甲的语义被转述为，“基于承认规则 R1，让我们把 L1 作为大家的法律吧”，而乙的话被转述为，“基于承认规则 R2，让我们把 L2 作为大家的法律吧”，他们的对话就是有意义的。借用黑尔的话说，他们“是在评价的意义上而非描述性的意

[25] See H.L.A.Hart, *Scandinavian Realism*, in his *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford University Press, 1983, p.168; H.L.A.Hart, *supra* note [15], at 102-103.

[26] 马修·克莱默认为都凯文并非是在广义上使用表达主义这一概念，而是在狭义上使用它，即致力于对内在陈述的语义学进行一种非认知主义的分析。Mathew Kramer, *supra* note [1], at 410.

[27] Kevin Toh, *supra* note [20], at 88.

[28] Kevin Toh, *supra* note [20], at 113.

义上”做出各自的主张。^[29]

(三) 进步出现在哪里?

第一个进步是在不引入不可还原的规范性属性的前提下,证明实质法律争议(genuine legal disputes)是如何可能的。^[30]

在《法律帝国》中,德沃金指出,法官和律师可能就法律依据(grounds of law)或者法律命题的真值条件产生两种类型的分歧,第一种是经验分歧,例如,对制定法是否被颁布并且生效这些经验事实所产生的分歧;第二种是理论分歧,它是人们对制定法或者判例等实在法渊源是否穷尽了法律的所有相关依据产生的分歧。德沃金的观点是,即便法官和律师解决了所有相关的经验分歧,也即,在涉及实在法的全部经验事实上接受对方的立场,他们可能依然在“什么算作法律”这个问题上争执不下,而这种基于理论分歧的争执在法律实践中是普遍存在的。法律实证主义无法回答理论分歧的可能性。^[31]

德沃金所倡导的解决框架是:法律的最终依据不是那些被尝试用来定义法律的经验事实或者自然属性,而是法律中的非经验事实(道德事实)以及非自然属性(规范性属性),因此法官与律师的理论分歧是概念上可能的。^[32]但是,德沃金将论证引向不可还原的规范性属性的证成上,乃是与许多作家的哲学自然主义直觉相抵触的,根据哲学自然主义,一切事实和属性,归根结底,都是自然事实和自然属性,或者因果性地依赖于自然事实和自然属性。

现在,通过对内在陈述的表达主义构造,实证主义者能够实现两个目标:第一,让法律实证主义容纳理论分歧或者实质的法律争议;第二,在达成第一个目标时,避免跃出哲学自然主义的边界。例如,将内在陈述转换为(AH)命题后,都凯文指出,德沃金对哈特以及法律实证主义的误解在于他将(AH)命题的第二个分命题——即预设承认规则被言说者所处共同体的成员普遍服从——看成哈特式内在陈述的全部承诺了,所以,德沃金会认为哈特的内在陈述与外在陈述一样,都是一种在自然主义意义上赋予法律命题以真值条件的描述性分析。^[33]而实际上,恰恰只有德沃金自己(通过挖掘法律的深层依据)赋予法律命题以真值条件语义学。^[34]如果将(AH)命题的第一个分命题纳入计算,内在陈述首要地是表达(express)言说者的规范性态度,并借此影响他人的规范性态度与行动,理论分歧或者实质的法律争议就可以被解释为言说者之间态度上的分歧,而不是信念上的分歧,因而与真值条件无关。^[35]这种处理方式的好处在于,它没有遗留任何神秘的因此需要额外解释的东西。如果说德沃金在否定所有为规范性概念指派自然属性的尝试后,尚且要为规范性概念指派某些非自然属性,那么表达主义甚至无需考虑属性的问题,因为“态度”这

[29] R.M.Hare, *supra* note [12], at 148.

[30] 不过,对于(AH)命题是否真的圆满解释了实质的或基本的法律争议,都凯文在后来持否定观点。Kevin Toh, *Legal Judgments as Plural Acceptances of Norms*, in Leslie Green & Brian Leiter eds., *Oxford Studies in Philosophy of Law: Volum 1*, Oxford University Press, 2011, p.117.

[31] See Ronald Dworkin, *Law's Empire*, Harvard University Press, 1986, p.3 - 11.

[32] 德沃金自己的论证更加复杂,其涉及对法律实践的最佳道德证立,限于文章篇幅,这里不再展开。

[33] Kevin Toh, *supra* note [20], at 114. 但是对这一问题,拉兹似乎更加同情德沃金,他认为,哈特的确对法律内容的真值条件有所主张。Joseph Raz, *supra* note [23], at 277 - 278.

[34] 斯塔夫劳普洛斯(Nicos Stavropoulos)指出,德沃金的法概念模型恰恰是与非标准主义语义学(或称克普语义学)兼容的。See Stavropoulos, *Objectivity in Law*, Oxford University Press, 1996, p.133.

[35] Stephen Finlay, David Plunkett, *Quasi-Expressivism about Statements of Law: A Hartian Theory*, in John Gardner, Leslie Green and Brian Leiter eds., *Oxford Studies in Philosophy of Law: Volume 3*, Oxford University Press, 2018, p.64.

种心灵状态根本不事指涉,也因此不表征世界的状况,这是它能够与哲学自然主义兼容的原因。

与此相关的还有表达主义构造所带来的第二个解释优势:证明内在陈述与言说者的动机必然关联。与外在陈述不同,内在陈述不是纯粹报道或者描述人们服从法律的事实,而是做出法律主张的同时使自身有动力去服从法律并且对他人的行为采取特定规范性态度,结合本文开头所提到的动机的休谟理论,许多人相信,规范所具有的这种独特的“引力”表明规范性态度与动机或者理由之间具有内在联系,^[36]接受法律规范的人必须能够被法律“触动”而有所行动。为了解释这一现象,一种策略是指出规范性述谓本身就能够攫取(pick out)这类触动人们去采取行动的特殊属性,但是以该方式解释动机内在性面临着棘手难题,J.L.麦基在奇异性论证(the argument from queerness)中指出,如果这种道德属性或者价值实体存在,就意味着人们必须拥有一种奇特的道德认知或者道德直觉官能,它区别于人类其他所有感知事物的方式,然而,人类没有能够接收这些直觉输入的官能,因此有关存在客观道德属性或者内在价值实体的积极断言在根本上是错误的。^[37]同样地,通过(AH)命题而为内在陈述构造一种表达主义外观,就可以倾斜性地说明法律规范性与言说者动机的内在联系,同时不被奇异性论证击中。

最后,表达主义的解释优势还在于,它能够支持一种承认规则的弱存在性主张,进而影响外在陈述的命题内容。(AH)命题以两个顺序性分命题的形式重构内在陈述,其中规范性的或者表达意动状态的第一个分命题具有基本地位,而第二个分命题作为事实预设通常伴随着第一个分命题而出现,但这种“伴随”并不稳定,因为有时候言说者心目中法体系的承认规则是不确定的,并且他也不能担保共同体内的他人事实上接受同一个承认规则。哈特说,如果承认规则事实上没有被他人所接受,或者不太可能在未来被觉察到,那么对承认规则的默示接受就需要在一种半虚构的气氛下(semi-fictional mood)进行。^[38]与此对应,第二个分命题以“事实预设”的形式呈现,从而容纳这种半虚构性,这样一来,即便预设的内容——即人们共享同一个承认规则——因为没有与世界相符合而失败,言说者也不会倾向于撤回他的法律陈述。^[39]我们可以由此主张,承认规则具有一种弱存在性。

三、两个难题

都凯文对内在陈述所进行的纯粹表达主义改造面临两个关键难题,其一是“弗雷格—吉奇问题”(Frege-Geach Problem)或者嵌入难题;其二是“内在一外在陈述分歧”(internal-external statements disagreement)。

(一) 嵌入难题

非认知主义认为,道德词语被用以表达某些非信念的、意动的心灵状态,问题在于,对应此种心灵状态时,道德语词在复杂句子中能否保持意义的连续性?这就是弗雷格—吉奇问题的核心提问。1939年,大卫·罗斯(David Ross)在批评情感主义时已经指出其中的关键症结。^[40]吉奇(Peter Geach)与塞尔(John Searle)在20世纪60年代则分别对诸如“善”(good)“恶”(bad)在复杂

^[36] 这种观点又被称为动机内在主义(motivational internalism),其中围绕道德、动机、理由的关系还可区分出更复杂的分类。Mark van Roojen, *supra* note [9], at 58.

^[37] See J.L.Mackie, *Ethics: Inventing Right and Wrong*, Penguin Books, 1990, p.38-40.

^[38] See H.L.A.Hart, *Scandinavian Realism*, in his *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford University Press, 1983, p.168.

^[39] Kevin Toh, *supra* note [30], at 117.

^[40] See David Ross, *Foundations of Ethics*, Clarendon Press, 1939, p.33-34.

句子中的运用进行检验,以说明当“善”被表意为“推崇”,“恶”被表意为“谴责”时,它们的意义无法在否定句、疑问句以及条件句中保持一致性。^[41]

意义的连续性为什么对于语词而言如此重要?主流观点认为这涉及句子的组成性(compositional)特质,^[42]人之所以能够理解无限多复杂的甚至从未见过的句子,是因为这些句子的意义是由组成它们的语词意义以及诸如“且”“或”“并非”“如果”“那么”等逻辑连接符所决定,只要人们理解连接符号与语词(原子句)的述谓,他们就可以弄清楚由此组成的复杂句的含义。这就要求:语词在单独存在时或者在原子句中所保有的含义应当与它在复杂句中所保有的含义始终一致。

为了使道德复杂句成为可能,非认知主义必须论证,在被嵌入句子之中与不被嵌入句子之中这两种情况下,价值词项的意义不发生变化。这对认知主义而言并不成为问题,因为认知主义主张价值词项的含义仅仅是价值属性,但非认知主义者无法给出同样的回答,他们认为价值词项包含态度表达,所以,他们应当证明价值词项在所有嵌入式呈现中都表达同样的内容,并且与非嵌入式呈现表达同样的态度。弗雷格—吉奇问题因此又被称为“嵌入难题”(the embedding problem)。^[43]

一般认为,要回应嵌入难题,表达主义语义学必须完成如下几个任务:第一,为表达的嵌入式呈现与非嵌入式呈现指派同一个意义,并且嵌入式呈现要与展现态度的非嵌入式呈现保持适当的关系;第二,不同表达(expressions)之间必须具有合法的逻辑关系;第三,必须能够适应常人在直觉上对合理嵌入与不合理嵌入的区分;第四,能够适应包含多种态度乃至信念的复杂句。^[44]但是,同时完成这四项任务是一件颇为困难的事情,它几乎意味着复杂道德句子与复杂的描述性句子应当共享全部语义学属性。有人甚至认为,嵌入难题的本质乃是展示这样一个事实:在自然语言的所有复杂语言学构造中,道德词项与描述性(非道德)词项都必须具有同样的语义学地位。^[45]此处的语义学属性是以描述性句子的语义学属性作为参照的,道德句子必须与它讲述平行的故事,简单来说,它要求道德语句像描述性语句那样进行提问、推理、否定、合取以及析取,例如,“不相容属性”需要证明否定句为何与它所否定的内容不兼容或者冲突;“推理属性”需要证明接受前提但不接受结论为什么是理性上不自洽的,也即肯定前件(modus ponens)为何是得到许可的;等等。请注意,必须将这种讨论方式与道德结论的实质证成相区分,谈论语义学属性不必然涉及论证前提的可接受性。^[46]同样,在后设法理论中谈论嵌入难题时,也不必然涉及对结论正当性的证成。^[47]

许多接受表达主义的法理论作家在回应嵌入难题时,都明确地诉诸艾伦·吉伯特的语义学方

[41] See Peter Geach, *Ascriptivism*, 69 *The Philosophical Review* 221, 221 - 225 (1960); Peter Geach, *Assertion*, 74 *The Philosophical Review* 449, 449 - 465 (1965); John Searle, *Meaning and Speech Acts*, 71 *The Philosophical Review* 423, 423 - 432 (1962).

[42] Mark Schroeder, *supra* note [5], at 26 - 30.

[43] See James Dreier, *Expressivist Embeddings and Minimalist Truth*, 83 *Philosophical Studies: An International Journal for Philosophy in the Analytic Tradition* 29, 32 (1996).

[44] See Jack Woods, *The Frege-Geach Problem*, in Tristram McPherson & David Plunkett eds., *The Routledge Handbook of Metaethics*, Routledge, 2018, p.229.

[45] See Mark Schroeder, *What is the Frege-Geach Problem*, 3 *Philosophy Compass* 703, 717 (2008).

[46] 这并没有否认,非认知主义道德理论的实质证成确实会成为一个“问题”。See Dorr Cian, *Non-Cognitivism and Wishful Thinking*, 36 *Nous* 97, 97 - 103 (2002).

[47] 因此,本文不会讨论都凯文对哈特表达主义观念的一个批判,即哈特的表达主义无法区分理性说服和基于强制力的慑服。See Matthew Etchemendy, *New Directions in Legal Expressivism*, 22 *Legal Theory* 1, 12 - 14 (2016).

案,所以,这里将以吉伯特的“分歧观念工具”为例,说明表达主义者如何“模仿”描述主义来构造复杂道德句子。

借助可能世界语义学理论,吉伯特让我们设想一个“事实—计划(实践)”的大世界(big world),大世界同质性地包含一个事实性的可能世界与一个超级计划(hyperplan),其中,“否定”事实和超级计划中的某些选项就是表达对这些事实—计划的“拒绝”或者与这些事实—计划处于分歧状态,“接受”它们就是拒绝去拒绝这些事实—计划。表达主义的策略是,通过解释一种“否定”的心灵状态来解释否定本身:拒绝一个事实或者拒绝一项计划,就是与这个事实或计划处于分歧状态,换句话说,如果你承诺让自己拒绝事实—计划,你就是在排除(rule out)这个事实—计划。^[48]这样,所有关于事实和计划的判断都是一种二分法,即接受它或者排除它,一旦排除它,那么包含这项计划或者事实的所有可能世界就被同时排除。杰克·伍兹的例子提供了巧妙说明。假设计划中包含的规范—事实主张是“杀人是错误的并且盗窃是好玩的”,那么它所包含的世界集合就是一个交集,我们可以假设该交集是 $\{a, b\}$,并且假设仅包含主张“我们计划谴责杀人”的世界集合是 $\{a, b, u\}$,仅包含主张“盗窃是好玩的”的世界集合是 $\{a, b, v\}$,由此形成矩阵(表 1):

表 1

	盗窃是好玩的	并非说盗窃是好玩的
我们计划谴责杀人	$\{a, b\}$	$\{u\}$
我们并不(尚未)计划谴责杀人	$\{v\}$	$\{s, t\}$

在这种情况下,“从事某些事实—计划”等同于“排除与之冲突的事实—计划”,行动者所接受的可能世界集合因此逐步缩小(如 $\{a, b\}$ 小于 $\{a, b, u\}$ 和 $\{a, b, v\}$),接受特定计划的否定则意味着接受包含这项计划在内的所有可能世界的补集,例如,同时否定“盗窃是好玩的”与“我们计划谴责杀人”就意味着接受可能世界集合 $\{u, v, s, t\}$ 作为 $\{a, b\}$ 的补集。^[49]必须承认,吉伯特给出了一个精妙的解释工具,它直接说明心灵状态之间的不相容是如何发生的。

对于表达主义语义学而言,吉伯特的分歧观念模型被认为最接近于解决弗雷格—吉奇问题或者嵌入难题,它至少包含两个优势:第一,通过巧妙说明不相容属性,它具有为所有规范语言的复杂组合提供解释的潜质;^[50]第二,由于这个模型将计划和事实作为可能世界中的同质性内

[48] See Allan Gibbard, *Wise Choices, Apt Feelings: A Theory of Normative Judgment*, Oxford University Press, 1990, p.83 - 104.

[49] Jack Woods, *supra* note [44], at 235.

[50] 马克·施罗德对此提供了一个解释方案。假设 $[P]$ 代表对“P”这种心灵状态的表达。现在,我们可以使用“ $|M|$ ”这个符号来指代一个心灵状态的集合,所有处在 $|M|$ 这种心灵状态之中的人都与 M 这种心灵状态存有分歧,所以, $|M|$ 可以被视为 M 的分歧集合,数学上,它是 M 的补集。此外,“ \vee ”代表“析取”或者“或”,“ \cap ”代表两个以上集合的交集,于是 $|[P] \vee [Q]| = |[P]| \cap |[Q]|$ 。这意味着,只要将 $[P]$ 和 $[Q]$ 作为输入,我们就能得到 $[P \vee Q]$ 的语义学工具。同样的思路可以用于解释 $[\sim P]$ (即“否定”)。用“ $[P] \subseteq [Q]$ ”表示 $[P]$ 是 $[Q]$ 的子集,“ $a \in b$ ”表示集合 a 是集合 b 的成员,基于这些前提,当且仅当 $|[P]| \subseteq |[Q]|$ 时, $[Q] \in |[\sim P]|$ 。现在,我们用 x 这一心灵状态来指代 $[\sim P]$,接着就可以给出 $|x|$ 的公式 $|x| = \{[Q]: |[P]| \subseteq |[Q]|\}$,意思是 $\sim P$ 的补集是“P的补集是Q的补集的子集”这一情况下所有可能的Q的集合。所以,只要将 $[P]$ 和 $[Q]$ 作为输入,我们就能得到 $[\sim P]$ 的语义学工具。一旦获得“ \vee ”和“ \sim ”这两个符号属性的表达方式,就可以同时给出推理属性的表达方式,进而可以推断出无限多的道德复杂句。Mark Schroeder, *supra* note [5], at 129 - 131.

容,这些内容的合并(对应逻辑算子中的合取)、排除(对应逻辑算子中的否定)、一般化(对应逻辑算子中的普遍一般化)平行地适用于态度和信念。所以,态度和信念拥有了统一的语义学工具。^[51]

但是,分歧观念方案面临重要批评。吉伯特对意动心灵状态的讨论是以计划(plan)作为样式的,当需要解释计划的含义时,他直接将其简化为了“要做的事情”(the thing to do)。^[52] 请注意,这种简化使得表达主义无法与描述主义语义学讲述平行的故事。根据吉伯特,做出一项计划意味着同时排除与之相反的计划以及对这项计划的否定,但是,接受一项计划的否定仅仅只排除这项计划本身。我们用“不违反法律是要做的事情”替换“违反法律是错误的”,并用“违反法律是要做的事情”替换“不违反法律是错误的”,根据前面论述的排除方式,一旦选定“不违反法律是要做的事情”这个计划,我们就排除了不包含这个计划的所有可能世界,因此它与“违反法律是要做的事情”处于分歧状态。但这一安排遗漏了重要的评价空间,即未说明“不违反法律是要做的事情”与“违反法律不是要做的事情”是什么关系。在吉伯特那里,“违反法律不是要做的事情”是接受某项计划的否定,它仅仅排除这项计划本身,但是接受这项计划却会同时排除“违反法律是要做的事情”与“违反法律不是要做的事情”,^[53]接受一项计划的否定与从事这项计划之间的不对称性提醒我们,这两者的关系绝不是逻辑不相容关系(前者甚至不能被称为一项计划),但吉伯特没有正面告诉我们这种关系究竟是什么。^[54]

沿着同一思路,尼古拉斯·昂温(Nicholas Unwin)进一步放大了分歧观念方案的缺陷,他提醒我们注意如下四组句子(其中出现的数学符号“ \equiv ”代表“恒等于”):^[55]

- E 甲认为违反法律是错误的 \equiv 甲谴责违反法律的行为
- N1 甲不认为违反法律是错误的 \equiv 甲不谴责违反法律的行为
- N2 甲认为违反法律不是错误的 \equiv ?
- N3 甲认为不违反法律是错误的 \equiv 甲谴责不违反法律的行为

与参照句E等值的原始态度是“谴责”,对参照句进行改写时,“不”可以被放置在三个语法位置,一旦将其用态度句转述后,N1与N3分别对应“甲不谴责违反法律的行为”和“甲谴责不违反法律的行为”(昂温将其称为对原始态度的外部否定与内部否定),N2却无法找到与之对应的态度句,尽管在规范性语句中,N2丝毫不鲜见。昂温据此指出,如果仅仅将诸如“接受规范(计划)”这样的日常态度类型推广到所有规范领域,表达主义者就无法理解规范性内容的丰富含义。^[56]更加严重的是,由于吉伯特无法说明类似于N2这样的语句内容究竟如何用“计划”这种态度来呈现,态度表达语句与描述性述谓语句之间存在着难以调和的结构上的不对称,表达主义者依然没

[51] See Allan Gibbard, *Thinking How to Live*, Harvard University Press, 2003, p.48-59.

[52] Allan Gibbard, *supra* note [51], at 8.

[53] 当吉伯特说“接受一项计划的否定就是与这项计划处于分歧状态”时,他并没有区分对称意义上的分歧与不对称意义上的分歧。Allan Gibbard, *supra* note [51], at 74.

[54] 布莱克本认为,“违反法律不是错误的”类似于表达出一种容忍(tolerance)的状态,但是,似乎依然难以说明为何容忍的状态会与拒绝或者排除的状态在逻辑上不相容。See Simon Blackburn, *Attitudes and Contents*, 98 *Ethics* 501, 509(1988).

[55] 为便于呈现和讨论,例子有所改动。See Nicholas Unwin, *Quasi-Realism, Negation and the Frege-Geach Problem*, 49 *The Philosophical Quarterly* 337, 342(1999).

[56] See Nicholas Unwin, *Norms and Negation: A Problem for Gibbard's Logic*, 51 *The Philosophical Quarterly* 60, 70(2001).

有充分解释道德语句的不相容属性。

(二) 内在一外在陈述分歧

嵌入难题对后设法理论的表达主义立场带来了直接冲击。表达主义者需要说明“言说者表达对规则的接受”这一态度是否在嵌入疑问句(L 是我们的法律吗?)、否定句(L 不是我们的法律)、合取(L 是我们的法律并且 K 是我们的法律)、条件句(L 是我们的法律,所以 K 是我们的法律)等复杂规范语句时依然保持意义的连续性。由于内在陈述的纯粹表达主义重构主要继承了吉伯特式的规范表达主义理论(包括计划理论),^[57]他们首先会遭遇法律规范语句中不相容属性的解释难题。在内在一外在陈述框架中,这个难题更为复杂,根据排列组合,人们应当说明外在陈述与外在陈述,外在陈述与内在陈述,内在陈述与内在陈述之间究竟是如何产生分歧的。此处只讨论后两种分歧。

首先考虑内在陈述与内在陈述的分歧。在本文第二部分中,都凯文将内在陈述的公式表述为:言说者做出一项内在陈述,当且仅当他表达对承认规则的接受,且预设该规则被他所处共同体的成员普遍服从。我们提取出公式的前半句(语义部分)。与此同时,内在陈述的框架观点允许言说者将接受的对象从“承认规则”替换为“初级规则”。现在,结合吉伯特的模型,我们将接受一个规则等同于从事一项计划,就可以得到下面三对的句子(符号 | r | 代表规则 r 的分歧集合或者补集):^[58]

- n1 我认为从事行为 β 是违反法律的 \equiv 我表达对规则 r 的接受
- n2 我认为不从事行为 β 是违反法律的 \equiv 我表达对规则 | r | 的接受
- n3 我认为从事行为 β 是不违反法律的 \equiv 我表达对规则? 的接受

根据分歧观念方案,n1 与 n2 对应的规范接受态度分别指向 r 与 r 的补集,所以它们不能在一个接受态度或者计划之中共存,但由于无法说明 n3 所对应的规范接受态度究竟是什么,故无法确定 n1 与 n3 以及 n2 与 n3 之间是否能够相容。这是一个非常糟糕的后果,因为只要接受描述主义语义学,我们原本可以主张“我认为从事行为 β 是违反法律的”(法律上的禁止)与“我认为从事行为 β 是不违反法律的”(法律上的容忍或许可)之间严格的不相容。如果描述主义语义学与我们在规范逻辑上的直觉吻合,并且如果我们的直觉是正确的,表达主义语义学对法律规范复杂句的解释就包含深刻的结构缺陷。

在处理内在陈述与外在陈述的分歧时,纯粹表达主义同样面临一个棘手的困难。斯蒂芬·芬莱(Stephen Finlay)和大卫·普伦吉特(David Plunkett)指出,当法体系的外部观察者就法体系中的法律进行主张时,通常而言,该主张能够与生活在该法体系之下并且接受同一法律作为其行动指引的人所做出的法律主张相冲突。^[59]例如,德国人与中国人可就职业打假者是否构成《中华人民共和国消费者权益保护法》第 2 条所规定的消费者产生分歧,尽管他们一方做出的是外在陈述,另一方做出的是内在陈述。然而,根据纯粹表达主义理论,这种分歧是不成立的,中国人表达的是他对中国法体系之承认规则的接受态度,德国人则是在报道他对中国法体系之承认规则的信

[57] See Scott Shapiro, *Legality*, Harvard University Press, 2011, p. 193 - 233; Kevin Toh, *Plan-Attitudes, Plan-Contents and Bootstrapping: Some Thoughts on the Planning Theory of Law*, in John Gardner, Leslie Green and Brian Leiter eds., *Oxford Studies in Philosophy of Law Volume 3*, Oxford University Press, 2018, p.1 - 48.

[58] | r | 与 r 的分歧是计划之内容的分歧,而非对计划这种态度本身的分歧。

[59] Stephen Finlay, David Plunkett, *supra* note [35], at 70.

念,内在陈述无法与外在陈述相分歧,根源于态度无法与信念相分歧。^[60]

基于嵌入难题(弗雷格-吉奇问题)以及分歧难题(内在-外在陈述分歧),内在陈述的纯粹表达主义重构或许是不成功的,本文第四部分将展示两种替代方案,即混合表达主义与准表达主义,并说明为何准表达主义路径最佳地回应了上述难题。

四、表达主义的替代性立场

(一) 混合表达主义还是准表达主义?

前面提到,嵌入难题本质上是展示这样一个事实:当人们企图使用同一套自然语言来构造复杂的规范性语句、描述性语句以及规范-描述混合语句时,规范词项与描述性(非规范)词项必须具有同样的语义学地位。否则,我们将花费无数精力逐个地弥合两种全然不同的语句类型之间结构性的不对称。^[61]一旦意识到该事实,人们便会问,与其构造一个与描述性语义学无限接近的表达主义语义学,为何不直接将描述性部分纳入规范性语句的含义之中?

有趣的是,晚近以来,许多作家处理嵌入难题的方式恰恰是部分地回归描述性理论,接受一种混合表达主义(hybrid expressivism),^[62]拉兹的双箭头分析被认为属于这种混合表达主义。^[63]混合表达主义主张,规范性思想具有信念和态度(欲望)两个要素,规范主张同时拥有属性指派和态度(欲望)表达两个面向。^[64]因此,规范语句的作用是表达描述性信念以及在描述性信念上附

[60] 例如,甲对乙说:“今天会下雨。”乙回应道:“太糟糕了,我不希望今天下雨。”甲、乙之间并不存在分歧,恰恰相反,对于“今天会下雨”这一信念,他们保持一致。

[61] 表达主义语义学的核心症结在于,它缺少普通描述性规范语句所包含的述谓结构,本文开头指出,这种结构对应着一种向对象指派属性的世界图像。在昂温的例子中,述谓结构的缺失导致的是,描述性否定句中的“不”(not)可以被安放在三个语法位置,但是到了态度性否定句,却只有两个位置留给否定词。为了处理结构不对称,施罗德提供了一个技术性解决方案,即构造一个类似于占位符(placeholder)的态度:是去(being for)。请注意,“是去”并不承担一种独立的态度类型,它的功能是通过模拟述谓结构来帮助既有的态度(existing attitude)占据两个语法位置,并使整个句子为否定词留出三个语法位置,从而让态度句平行转述描述性否定句的每一种类型。这样,在面前的例子中:

1a 甲不认为违反法律的行为是错误的;

2a 甲认为违反法律的行为不是错误的;

3a 甲认为不违反法律的行为是错误的。

可以被改写为:

1b 甲不是去谴责违反法律的行为;

2b 甲是去不谴责违反法律的行为;

3b 甲是去谴责不违反法律的行为。

施罗德将这种转述技术称为分叉态度语义学(biforcated attitude semantic)。分叉态度语义学在形式上回应了昂温的否定句难题(the negation problem),但它能否作为吉伯特式表达主义语义学工具的替代方案依然是成疑的。其中的困难毋宁是,没有人能说明“是去”这个词在日常语言中究竟对应何种态度或者言语行为。See Mark Schroeder, *Being For: Evaluating the Semantic Program of Expressivism*, Clarendon Press, 2008, p.89-104.

[62] See Teemu Toppinen, *Believing in Expressivism*, in Russ Shafer-Landau ed., *Oxford Studies in Metaethics Volume 8*, Oxford University Press, 2013, p.253-282; Mark Shroeder, *Tempered Expressivism*, in Russ Shafer-Landau ed., *ibid.*, at 283-311.

[63] Stephen Finlay, David Plunkett, *supra* note [35], at 72.

[64] See Guy Fletcher, *Moral Utterances, Attitude Expression, and Implicature*, in Guy Fletcher & Michael Ridge eds., *Having it Both Ways: Hybrid Theories and Modern Metaethics*, Oxford University Press, 2014, p.174-198.

着与之密切相关的意动心灵状态。意动心灵状态的“附着”可以是语义附着,所表达之态度需被编织进规范句子的含义之中;也可以是语用附着,态度本身不进入规范句子的含义,但影响规范句子所体现的言语行为,由此区分狭义混合表达主义与准表达主义(quasi-expressivism)。这里首先讨论狭义混合表达主义(以“混合表达主义”指代)。

举例而言,对于“以显著低于市场价格受让动产的行为违反法律上的善意取得制度”这一规范语句,混合表达主义将其转述为“以显著低于市场价格受让动产的行为是 K,并且对导致 K 的行为表达态度 D”,K 是该行为所具有的描述性属性,D 则是附着于属性 K 之上的态度。对于下面的推理过程:

P1 如果以显著低于市场价格受让动产的行为违反善意取得制度,那么甲的行为违反法律;

P2 以显著低于市场价格受让动产的行为违反善意取得制度;

C 甲的行为违反法律。

混合表达主义将其改写为:

P1* 如果以显著低于市场价格受让动产的行为是 K,那么甲的行为是 K,并对导致 K 的行为表达态度 D;

P2* 以显著低于市场价格受让动产的行为是 K,并对导致 K 的行为表达态度 D;

C* 甲的行为是 K,并对导致 K 的行为表达态度 D。

改写部分可以说明规范语句的推理属性,即接受 P1* 与 P2* 但不接受 C* 是理性上不相容的,连接全部前提与结论的是同一个描述性述谓“K”,无论 K 作为属性被用以表征什么,它在含义上的连续性担保了整个推理的有效性,在这个意义上,混合表达主义的语义学与描述性的真值条件语义学已经没有差异。此外,只要每一个包含 K 的语句都对应同一个态度表达 D,那么即便态度被编织进这些语句的含义之中,依然不影响规范词项在前提和结论中意义的同一性。遵循同一改写原则,表达主义者还能够说明不相容属性如何在规范语句中成立,限于篇幅,这里不再赘述。

然而,混合表达主义并不能承诺在每一类规范语句中,对应描述性述谓的态度都保持一致,实际上,它依然没有摆脱我们前面在讨论内在陈述与内在陈述的分歧时遭遇的难题。回到前面的三对规范语句:

n1 我认为从事行为 β 是违反法律的 \equiv 我表达对规则 r 的接受

n2 我认为不从事行为 β 是违反法律的 \equiv 我表达对规则 | r | 的接受

n3 我认为从事行为 β 是不违反法律的 \equiv 我表达对规则? 的接受

混合表达主义认为,“违反法律”的描述性部分可以用属性 P 进行替换,因此“我认为从事行为 β 是违反法律的”等于“我认为从事行为 β 是 P,并表达对规则 r 的接受”,于是可以得到:

n1* 我认为从事行为 β 是违反法律的 \equiv 我认为从事行为 β 是 P,并且表达对规则 r 的接受

n2* 我认为不从事行为 β 是违反法律的 \equiv 我认为不从事行为 β 是 P,并且表达对规则 | r | 的接受

n3* 我认为从事行为 β 是不违反法律的 \equiv 我认为从事行为 β 是 $\sim P$,并且表达对规

则? 的接受

问题没有得到解决,我们依然不知道 $n3^*$ 中接受态度所指向的规则是什么,这会导致两个后果:第一,混合表达主义将态度编织进规范语句的含义之中,因此,一旦无法获取“ $n3^*$ 中的规则”这一事实,人们便不能将“从事行为 β 是不违反法律的”以及同类语句嵌入法律推理之中;第二,更严重的是,这会深刻影响人们对承认规则的接受,毕竟,若某类具体规则的逻辑地位无法得到确定,而承认规则必须将这类规则辨识成法律规范,那么甚至承认规则本身的内容也会是怪异的——它放行了一类无法被合理构想的规则,从而也使自身无法被合理构想。

人们或许会通过构造一种更弱的接受态度来补强混合表达主义,比如,像都凯文那样将对承认规则的接受视作言说者认为(甚至假装认为或者表现地认为)存在一个统一的承认规则,这样,接受态度是否有效仅仅与人们是否表达了接受的意愿有关,而与承认规则的内容无关。不幸的是,哈特本人很可能反对这种弱主张,他所称“半虚构的气氛”(semi-fictional mood)适用于两种情况:第一是人们事实上没有就承认规则的内容达成一致;第二是承认规则的内容即便在将来也无法得到确定。^[65] 现在的难题并非是人们没有就承认规则达成共识,也不是承认规则存在但不可知,而是人们无法构想承认规则的某些部分在规范性复杂句中的含义。

更妥当的策略或许是接受一种准表达主义,它承认规范性语句在典型情况下是对意动心灵状态或者态度的表达,但态度部分既不会进入表达之内容的语义之中,也不与规范性判断的描述性部分必然关联。事实上,在规范性判断中,态度以一种语用蕴含的方式传递评价性信息。^[66] 后面,我们将用准表达主义重构内在陈述理论,并检验其能否回应纯粹表达主义以及混合表达主义所遭遇的困难。

(二) 内在陈述的准表达主义重构

在准表达主义语义学中,规范性语词是描述性的,其首要功能是将某些关联属性 (relational properties) 指派给对象。根据利益关联理论,说一个事物是“善的”“应当的”,意指它能够满足具体的(并且通常情况下共享的)利益,因此每一个规范性判断都索引性地 (indexed) 指向特定利益集合。^[67] 目的关联理论的概括更具一般性,它指出,当言说者做出“甲应当从事 β ”的主张时,他实际上在表达这样一个命题:相比甲不从事 β 或者从事其他行为,甲从事 β 更可能实现某个隐含的目的 e 。^[68] 所以,规范性陈述所对应的属性乃是行为与目的(利益)之间的关联,这解释了它为何被称为关联属性。

把准表达主义的语义学适用于法律命题,意味着要将法律规范性语句的述谓结构理解为向行动者指派一种关联属性,例如,我们把“目的”“利益集合”替换为承认规则和法体系,就可以主张:言说者做出一个法律陈述,意在描述该陈述所包含之命题与具体初级规则的直接关联,以及与承认规则和法体系的间接关联。这与哈特的论述是一致的,哈特指出,虽然主张一个给定规则具有效力是确认它通过了承认规则所提供的所有检验,但不能简单认为一个以特定规则具有效力为内容的内在陈述在含义上等同于它满足了承认规则所提供的所有标准,因为内在陈述经常是将初级

[65] H.L.A.Hart, *supra* note [25], at 168.

[66] See Paul Grice, *Studies in the Way of Words*, Harvard University Press, 1991, p.26.

[67] James Dreier, *supra* note [13], at 214 - 215.

[68] See Stephen Finlay, *The Pragmatics of Normative Disagreement*, in Guy Fletcher & Michael Ridge eds., *supra* note [64], at 124.

规则适用到具体场景中,而不是直接主张承认规则得到满足。^[69] 当内在陈述的内容是适用具体法律规则时,言说者接受但不明示其与承认规则以及法体系的关联。芬莱和普伦吉特将上述关联理论称为规则关联语义学。^[70]

根据规则关联语义学,当言说者做出“甲应当从事 β ”的内在陈述时,他的言说内容被分解为规则关联命题“如果要符合具体规则 L,甲应当从事 β ,并且 L 满足其所在法体系 S 的承认规则 R 的判准”,最初步的规则关联命题包含两个简单命题,即“如果要符合具体规则 L,甲应当从事 β ”与“L 满足其所在法体系 S 之承认规则 R 的判准”,其中 L 的内容可以是命令、许可或者授权某种行为。据此,内在陈述的第一个分命题是描述性的,它表达言说者对其所在法体系的规则关联命题的信念。

伴随对规则关联命题的信念,言说者蕴含(implicature)或者语用性地表达他对法体系承认规则的接受态度,这一体现态度功能的部分构成了内在陈述的第二个分命题,它证实了内在陈述的实践性。^[71] 准表达主义者承认,“接受”作为一种意动心灵状态具有世界向心灵的适应指向,它在真值性的判断上不同于表征主义的世界图像,但无论“接受”态度包含何种真值条件,它都是使用内在陈述的语义所从事的言语行为,其自身不是内在陈述之语义的一部分。这体现为两个特征:第一,句子所蕴含的部分可撤销(cancelable),并且其被撤销不影响句子语义的传达,尽管这会改变整个对话的实践环境;第二,所说的部分(what is said)与所蕴含的部分(what is implicated)具有不同的真值条件,并且相互之间没有必然关联:言说者主张性地表达句子 S,并且意在蕴含 Q,如果 Q 最终被证明是错误的,并不意味着 S 同样也是错误的。^[72] 例如,甲对乙说:“8 点钟出发去机场可能来不及。”乙回应道:“飞机 9 点飞。”乙言下之意是“8 点钟出发去机场来得及”,该蕴含部分是可错的,乙或许低估了交通拥堵状况,但即便蕴含的部分被证伪,“飞机 9 点飞”这一主张很可能依然为真。此外,如果乙并不与甲共享同一个目标(例如按时到达机场),他的回应或许没有蕴含“8 点钟出发去机场来得及”的意思,因此通常的蕴含就被撤销了。

在内在陈述的第二个分命题中,言说者接受的对象是其所在法体系的承认规则。前面指出:第一,接受态度所指向的承认规则可能无法被合理地构想;第二,复数的言说者可能接受不同的承认规则(R_1, R_2, R_3 , 等等)。现在,通过语用学转化,言说者的态度无需再嵌入规范语句的含义之中,承认规则之内容的语义学地位等同于描述性语义学为其指派的地位,这就同时消除了上述两个困难。我们可以主张,作为言语行为,言说者对承认规则的接受态度“指向”的是法体系建基其上的某个(些)特定社会规则,并且容忍一些人无法正确地指称它(们),这里不妨用 R_x 指代该规则。于是,我们得到内在陈述的准表达主义重构:

当言说者通过做出内在陈述而接受规则关联命题时,他从事的是:

- a. 表达他对所在法体系规则关联命题的信念,并且
- b. 蕴含他对该法体系承认规则 R_x 的接受态度。

(三) 准表达主义的优势

坚持传统描述性理论意味着不必重新安置价值词项的语义学地位,但也因此不能说明规范性

[69] H.L.A.Hart, *supra* note [15], at 103.

[70] Stephen Finlay, David Plunkett, *supra* note [35], at 54.

[71] 有时候,为了避免被纯粹表达主义者批评为回归后设伦理学的主观主义理论,准表达主义者一般使用“语用性地表达”来替代“蕴含”的说法。

[72] See Scott Soames, *supra* note [7], at 210; Paul Grice, *supra* note [66], at 39 - 40.

分歧是如何发生的;人们接受表达主义的动力在于,它可以较合理地解释言说者之间的规范性分歧,但这同时意味着价值词项无法完好无损地被嵌入复杂道德语句中,因而带来弗雷格—吉奇问题或者嵌入难题。所以,在准表达主义之前,后设法理论作家们遭遇的是一个两难处境:他们无法同时解决分歧难题与嵌入难题。^[73] 准表达主义的优势或许体现为,它给出的解释方案有机会同时处理这两个困难。

根据准表达主义,当一个言说者做出内在陈述时,他表达对自身所在法体系规则关联命题的信念,规则关联命题作为其言说内容的含义被加以推理性地运用,与此同时,他也语用性地蕴含或者表达对规则关联命题的接受态度。“接受”作为一种内含动机的态度,是一种规范适用语境下的言语行为,言说者接受一个特定的承认规则 R_x ,当且仅当他认为其所适用的具体规则被该承认规则辨识为法律,并且直接指引他或者同一法秩序下的他人。据此,内在陈述的含义仅仅包含规则关联命题,它是纯粹的描述性内容,接受态度则作为内在陈述的一般语用特征(pragmatic features)而附着其上。^[74] 所以,准表达主义不会遭遇嵌入难题的原因不在于它说明了“接受”这种态度的含义,而是证明关于接受态度的含义并没有什么可说明的。

与此同时,将接受态度视为内在陈述的一般语用特征,也可以解释规范性分歧。回到本文开头的例子。甲、乙分别基于他们心目中的承认规则而给出内在陈述,甲说:“L1 是我们的法律,所以应当 X。”乙反驳道:“不,你错了,L2 才是我们的法律,所以应当 $\sim X$ 。”事实上,甲心中共同体成员普遍接受的承认规则是 R_1 ,乙心中则是 R_2 。纯粹表达主义认为,此时甲和乙之所以能够产生分歧,是因为他们共享着“接受某个承认规则”这一态度所表达的规范性含义,尽管他们没有共享该态度所预设的描述性部分。对此,准表达主义者可以平行地给出一个语用学版本的解释,他们指出,无论经验事实在理解概念意义的过程中处于何种地位,复数的言说者都可以语用性地交换他们关于该概念之恰当用法的意见,简言之,规范性分歧是概念使用上的分歧,^[75]它是人们在语用上表达彼此不相容的态度。^[76] 那么,究竟如何解释内在陈述与外在陈述的分歧呢? 准表达主义的立场是,内在陈述只在其与外在陈述共有的内容上发生分歧,故这种分歧只能呈现为信念上的分歧。

最后需说明的是,在语用学传统内部,对于不同言语行为类型而言,句子含义的真值条件往往以一种固定的方式被指派,例如,当运用明喻时,句子的含义必然为真;而当运用隐喻(metaphor)时,句子的含义几乎总是假的。^[77] 由于内在陈述的字面含义是规则关联命题,似乎可以认为,在正式语境,只有当人们相信规则关联命题为真时,接受规则的言语行为才能产生所期待的效果。

[73] See John Eriksson, *Hybrid Expressivism: How to Think About Meaning*, in Guy Fletcher & Michael Ridge eds., *supra* note [44], at 157.

[74] Stephen Finlay, David Plunkett, *supra* note [35], at 59.

[75] See David Plunkett, Timothy Sundell, *Dworkin's Interpretivism and the Pragmatics of Legal Disputes*, 19 *Legal Theory* 242, 242 - 281(2013); David Plunkett, Timothy Sundell, *Antipositivist Arguments from Legal Thought and Talk: The Metalinguistic Response*, in Graham Hubbs & Douglas Lind eds., *Pragmatism, Law and Language*, Routledge, 2013, p.56 - 75.

[76] Stephen Finlay, *supra* note [68], at 134.

[77] “托尔斯泰像一个婴儿”这句明喻的字面意义必然为真,因为本质上,任何一个东西都可以像另一个东西;但是,“托尔斯泰是一个婴儿”作为一句隐喻,其字面含义并不总是真的,并且只有当人们认为其字面含义为假时,他们才真正把握了隐喻者所意图的效果。See Donald Davidson, *What Metaphors Mean*, 5 *Critical Inquiry* 31, 41 - 42(1978).

五、准表达主义作为哈特的后设法理论立场

普遍认为,1953年前后,哈特受当时哲学氛围影响,在规范性语词的性质问题上持有一种非认知主义的立场。^[78]但自此以后,哈特的观点发生了根本性转变,他认为如果不将有关法律权利和义务的陈述看成描述性的,就无法完整理解一个规则要求、禁止或者许可某个行为究竟意味着什么,因此自己过去的主张包含深刻错误。哈特的这一转向已经有充分文本提供支持,这里不再赘述。^[79]

尚有疑问的是,如何证明哈特确实承诺了一种类似于准表达主义的理论?对此,克莱默、芬莱以及普伦吉特花费了诸多笔墨进行详细讨论,这里仅指出他们尚未充分重视的一个对比——一个在哈特与他的同事 R.M.黑尔之间的对比。在下面这个被广为引证的段落中,哈特说道:

如果这个教条——即基于命令与禁止是对意志的表达,故它们是主张性的——看上去是一个巨大的错误,我认为要记住的一点是,边沁不是唯一一个没能够抓住下述区分的人:一方面是通过使用一个句子来言说或者来意指,无论是祈使句还是指陈句;另一方面是心灵或者意志的陈述或者态度,通过道出(uttering)句子可以表达这种意志或者心思,因此也可以通过不使用句子陈述出来的方式将它蕴含其中。当我说“关上门”,我蕴含的意思是我希望门被关上,虽然我没有陈述出来,正如当我说“猫在烟囱上”,我蕴含的意思是我相信猫在烟囱上,虽然我没有陈述出来。^[80]

哈特区分了作为句子命题内容的指陈部分以及作为句子之蕴含的态度部分。都凯文认为,在这段话中,哈特将表达一种心灵状态与描述一种心灵状态的区别混淆成何者被主张与何者被蕴含的区别,因此他没有真正将后设伦理学上的主观主义与表达主义分离开来。^[81]然而,哈特写下上述内容并不是因为他混淆了主观主义和表达主义,而是因为他根本不是一个纯粹表达主义者。一个更清晰的论据可追溯至他与黑尔的对比。在哈特颇为熟悉的《道德语言》一书中,黑尔说道:

“我相信你将关门”不是一个关于我的心灵的陈述,它是一个关于你关门的假设性陈述,一个“你将去关门”的更为模糊的版本。类似地,“我希望你关门”不是关于我的心灵的陈述,而是以一种礼貌的方式道出“关上门”这一祈使句。除非我们理解“你将会关上门”的逻辑,我们不可能理解“我相信你将会关上门”的逻辑;类似地,除非我们理解“关上门”,否则我们不太可能理解“我希望你关上门”这句话。^[82]

根据前引段落,哈特会将上述说法完全颠倒:除非我们理解“我相信你将会关门”,我们不可能理解“你将会关上门”的逻辑;同样地,除非理解“我希望你关上门”,否则我们不太可能理解“关上门”这个祈使句的意思。哈特毋宁是认为,对话者必须将“关上门”的字面含义理解为“我希望你关

[78] See H. L. A. Hart, *The Ascription of Responsibility and Rights*, 49 Proceedings of the Aristotelian Society 171, 171 - 194 (1949); H. L. A. Hart, *Definition and Theory in Jurisprudence*, in his *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Clarendon Press, 1983, p.21 - 48.

[79] See H.L.A.Hart, *Punishment and Responsibility*, Oxford University Press, 1968, v.

[80] H.L.A.Hart, *Commands and Authoritative Legal Reasons*, in his *Essays on Bentham: Jurisprudence and Political Theory*, Clarendon Press, p.248 - 249.

[81] Kevin Toh, *supra* note [20], at 100.

[82] R.M.Hare, *supra* note [29], at 6.

上门”这一描述性内容,并围绕它来处理祈使句的意义。因此,哈特不同于黑尔的地方在于,他严格区分语句的含义与语句的语力(force),认为使句子在言说者和听者那里产生特定交流效果的并非其直白的字面含义,而是其丰富的用法,这恰恰对应于准表达主义所承诺的语用学传统。

结 语

纯粹表达主义认为,内在陈述的语义部分仅仅包含态度表达,而排斥所有信念内容,这会遭遇两个难题:第一是嵌入难题,纯粹表达主义无法说明态度句与描述性述谓句具有同样的语义学地位,因此无法有意义地构造出复杂的法律语句;第二是分歧难题,即涉及内在陈述与外在陈述的分歧,以及内在陈述与外在陈述的分歧时,纯粹表达主义不能将分歧双方严格解释为逻辑上的不相容。混合表达主义通过承认内在陈述同时具有信念的部分与态度的部分来回应上述难题,但是它无法担保每一个法律语句所对应的态度部分都能够被合理构想,因此依然没有解决嵌入难题。为处理上述问题,本文主张接受一种准表达主义。准表达主义指出,当言说者做出一项内在陈述时,其语义部分仅仅包括他对规则关联命题的信念,言说者对承认规则的接受态度则以一种语用蕴含的方式被传递给对话者,通过这种构造,表达主义的支持者既避免了嵌入难题,同时又能够解释法律话语中的分歧问题。最后,通过比照哈特与黑尔在同一议题上的立场差别,可以认为,哈特或许更乐意将自己称为一个准表达主义者。

Abstract Expressivists aim at giving an account of normative concepts in the way that is distinct from analytical naturalism while remaining in the framework of philosophical naturalism. A pure expressivist's interpretation of an internal statement for legal positivism can be in favor of explaining the theoretical disagreement or genuine legal dispute, justifying a necessary connection between internal statement and speakers' motivation, and supporting a weak assertion of the rule of recognition. The pure expressivism, however, is at risk for it lacks approaches to solve the embedding problem and accounts for internal-external statements disagreement. Alternatively, hybrid expressivists state that an internal statement has properties-ascribing as well as desire-like attitude expressing aspects. Unfortunately, hybrid expressivism could not commit that in every kind of normative statement, the desire-like attitudes can have a special kind of stability, so it fails to solve the embedding problem. A more persuasive strategy might be quasi-expressivism, which accepts that normative discourse normally expresses a desire-like attitude or conative state of mind, but this part of communication never enters into the meaning of the normative sentences, and only has a contingent connection with the descriptive aspect of normative judgment, instead, it delivers evaluative information through pragmatic implication. Thus, quasi-expressivism solves the embedding problem and disagreement problem simultaneously.

Keywords Expressivism, Internal Statement, Theoretical Disagreement, Embedding Problem

(责任编辑:宾凯)