



ANJIAN SHISHI LUNZHENG
YIZHONG PIPANXING SIWEI DE YANJIU JINLU

案件事实论证

一种批判性思维的研究进路

于 辉◇著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA



中华人民共和国司法部
CHINA MINISTRY OF JUSTICE

案件事实论证

——科里亚特·阿曼加洛耶夫案之法律适用

王 明 著

■ 法律出版社

法律出版社
LAW PRESS · CHINA



ANJIANSHI SHI LUNZHENG
YIZHONG PIPIANXING SIWEI DE YANJIU JINLU

案件事实论证

一种批判性思维的研究进路

于 辉◇著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

案件事实论证：一种批判性思维的研究进路 / 于辉
著. -- 北京：法律出版社，2018
ISBN 978 - 7 - 5197 - 2458 - 0

I. ①案… II. ①于… III. ①律师—辩论 IV.
①D916.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 165501 号

案件事实论证

——一种批判性思维的研究进路

ANJIAN SHISHI LUNZHENG

—YIZHONG PIPANXING SIWEI DE YANJIU JINLU

于 辉 著

策划编辑 陈 睿

责任编辑 陈 睿

装帧设计 汪奇锋

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京虎彩文化传播有限公司

责任校对 王晓萍

责任印制 沙 磊

编辑统筹 法律考试·职业教育出版分社

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 13.5

字数 226 千

版本 2018 年 6 月第 1 版

印次 2018 年 6 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)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

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、子公司销售电话：

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 2458 - 0

定价:48.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

批判性思维(critical thinking)与法律有悠长的历史不解之缘。Critical 的语源可追溯到希腊词 *Kritikos*(意为“能辨别的”)这个形容词,而该词的名词形式 *Krites* 和 *Kriterion* 分别指“法官”和“法官席”。

批判性思维始祖苏格拉底的“辩证法”或“助产术”,以思想的清晰性和一致性为标准,是一种探究性质疑,通过反驳来揭示思想缺陷的对话。据推测,苏格拉底“辩证法”的这种批判技巧,很可能源于雅典法律诉讼程序。这种诉讼程序允许诉讼当事人向其对手发出一连串提问,而对手只能以简单的“是”或“否”作答。有调查显示,在美国大学法学院一年级课堂上,97%的教授使用苏格拉底方法。作为历史上第一个批判性思维模型,苏格拉底方法被视为法律教育的支柱,苏格拉底式课堂成为法律教育的理想化的代表。^① 罗马共和国末期的西塞罗和瓦罗,开始探索生活和知识的全部领域,将批判性思维应用于重估传统,挑战旧式权威和依附,信念和行为,而又不摧毁传统。他们所代表的这种理性(reason)趋向,不仅是一种新文化,也是一种认识论革命,而其最伟大的成就便是推动罗马法律科学的发展。在法律上,罗马人发明了使用一般、抽象且有可能通用的术语思考社会的思维方式。他们的理性概念是使区别和分离、判断和反驳成为可能的思考原则,也是与传统权威模型截然相反的、可以支撑确然和真的一种规范,还是组织和分类的普适方法。罗马人反思宗教、遥远的历史(区分神话、传说和历史)或法律(批判作为神谕的法律解释),发现诉诸传统、祖先或地方法官、哲学家的影响,不再足以证明、辩护或正当化。在对传统局限的分析中,罗

^① See Avi Mintz, From Grade School to Law School: Socrates' Legacy in Education, in Sara Ahbel-Rappe and Rachana Kamtekar (eds.), *A Companion to Socrates*, Oxford: Blackwell Publishing Ltd., 2006, pp. 476 - 492.

马人谈到证明、理由和推理。他们倡导依靠一个人的理性和自主判断而不是传统或权威。^①

当然,作为一种更为具体和明确的思维方式,批判性思维的概念源于启蒙运动晚期。有学者认为,康德在尝试回答“我能知道什么”这一问题时,就奠定了批判性思维的基础。康德把批判理性之路定义为判断(judgment)。《纯粹理性批判》第一版前言在给“时代成熟的判断力”所加脚注中,康德说,“……冷淡、怀疑、最后还有严格的批判,反倒是缜密的思维方式的证明。我们的时代是真正的批判时代,一切都必须经受这种批判。通常,宗教凭借其神圣,立法凭借其权威,想要逃脱批判。但在这种情况下,它们就激起了对自身的正当怀疑,并无法要求获得不加伪饰的敬重。理性只把这种敬重给予能够经得起它的自由的和公开的检验的东西”。接着,康德使用了“法庭”的隐喻来比拟“纯粹理性的批判本身”。^②第二版前言则使用“法官”的隐喻——理性“不是以一个学生的身份让自己背诵老师希望的一切,而是以一个受任命的法官的身份迫使证人们回答自己向他们提出的问题”。^③有学者认为,整个当代西方批判的发展可能自始至终追随这些与审判相关的隐喻。在黑格尔那里,批判者更像法庭上的一个证人,法庭现在不再是理性的法庭,而是历史的法庭。之后,恩格斯所描写的青年黑格尔派式的批判家,更像最后一个审判的剧中人——书记员,他们“在法律规则之外,在正义游戏之外”表演。可见,批判性思维概念不仅与特殊的哲学发展有关,也是这一特殊思维方式的历史——政治传播,明显与自由革命的剧变相联系,也与法律、法庭和裁判密切相关。^④

这些例子说明,将批判性思维与法律联系起来并不令人惊讶。于辉博士的《案件事实论证——一种批判性思维的研究进路》书稿,让我看到了批判性思维与法律的更深层、更紧密的联系,启发我们对批判性思维的关键环节、法律教育和法律思维的本质及法律论辩的具体策略、方法和论证形式进行更深入、细致的思考。

人类的所有思维方式,从归纳到演绎,从概念解析到严格的公理主义,从虚构、隐喻、象征和各类替代到凭借谚语、格言、寓言和比喻的叙事,都可以在法律领域遇到。^⑤

① See Claudia Moatti, *The Birth of Critical Thinking in Republican Rome*, Cambridge: Cambridge University Press, 2015: x, xiv, 2.

② 李秋零主编:《康德全集》(第4卷),中国人民大学出版社2005年版,第7页。

③ 李秋零主编:《康德全集》(第3卷),中国人民大学出版社2005年版,第9页。

④ See Raquel Medina Plana, “Critical Thinking Inside Law Schools”, *Oñati Socio-Legal Series*, Vol. 2, No. 5, 2012, pp. 7–24.

⑤ See Varga Csaba, *The Paradigms of Legal Thinking*, Budapest: SZENT ISTVÁN TÁRSULAT, 2012, p. 327.

然而,对法律人,尤其是司法活动的参与人来说,法律思维的核心或本质是什么呢?一种回答就是富有法治特色的批判性思维。我们的法律教育应该凸显批判性思维倾向和能力的养成,这没有疑义。但法律领域的批判性思维要关注哪些方面呢?对澳大利亚两所规模较大的研究型大学学术人员的访谈调查发现,法律领域的批判思维有5个维度:评估论证、挑战假设、考虑社会语境、考察作为一个职业的法律与思考的灵活性。这些维度只是为分析便利而被隔离开来的,实际上它们是相互联结的。论证评估是信息的应用,创立论证,审查论证或解决问题,包括从“是什么”跨越到“为什么”,这意味着审查信息来源、逻辑性、论证的基础、证据、假设和意涵。在此基础上,批判性思维进一步需要审查更深层的规范的、意识形态的或哲学的根基,审查没有明白道出的隐含元素。批判性思维从传统边界之外思考,挑战假设。法律是社会语境之中的法律,它的基础是其社会功能,因而探索不公正、低效、不方便或代价也是重要的。批判性思维也要求认真反思法律职业,思考个人和职业对客户和社会的责任,包括考虑伦理问题,反思自己的行为。最后,法律中的批判性思维包括开放性,要能接受法律的复杂性和不确定性,理解法律问题往往并没有唯一明确的答案。要理解法律语言既可以用于阐明,也可能用于隐藏,还允许多元解释。法律学生需要在法规语言的引导下,考虑实质事实、法律争点、司法推理、潜在原则等,最终形成意见。^①

当我们深入司法活动的核心——法律论辩时,就会发现批判性思维是重中之重。各种法律论辩理论的一个共同点就是承认批判性思维的重要功能。例如,法律论辩的逻辑理论认为,逻辑具有一种批判性功能(critical function),即它可以使论辩的隐含元素明晰起来,让它们进入公开的状态,以便经受批判。运用人工智能方法模型化法律推理和法律辩护的学者也认为,法律论证是批判的对象,不同的批判或攻击形式导向不同的论辩结构形式。再如,按照图尔敏的法律论辩理论,法律辩护过程的各步骤对应于敌手可能提出的各种批判性问题,而特定的批判被提出或被预料到的时候,就要由深一层的理由来支持。依哈贝马斯之见,交往合理性的理想既给法律决策过程的重建提供了一个启发性工具,也为评估这种决策程序及其法律后果提供了一个批判性工具。虽然形形色色的因素可能使实际过程不太理想,但我们批判法律过程之缺陷的方式显示了公正性理想驻扎在法律的中心。话语原则被解释为法律话语的批判性标准。

^① See Anna Jones, A Disciplined Approach to Critical Thinking, in M. Davies & R. Barnett (eds), *The Palgrave Handbook of Critical Thinking in Higher Education*, New York: Palgrave Macmillan, 2015, pp. 169 - 182.

最新发展起来的语用——辩证的法律论辩理论,将法律辩护看作旨在解决争议的批判性讨论的一种具体形式。“辩证的”意为,在此讨论里,参与者对彼此的论证批判地给予反应,以期让这些论证经受一种批判性检验,并依照某种评估标准评价其可接受性。依靠规定某些程序,以一种特殊方式将作出法律裁决及经受批判性检验的程序加以制度化。可以将法律程序视为批判性讨论的一种特殊的制度性执行。该模型作为一种启发性的工具在争议解决过程中发挥着建设性作用,由此有可能将那些与争议解决相关的元素挑选出来,该模型也形成一种批判性工具,用来决定是否讨论有助于争议的解决,是否有益于辨识讨论过程中出现的正面贡献和负面贡献。法律辩护是一种论辩活动类型,其基本原理是,裁决可以被验证,经受目标听众的理性批判。法理论的核心问题是,法院的职责相当于从一种理性法律讨论视角来说明自己的裁决。从此视角来看,法官必须考虑可能由当事人、上级法院和法律共同体对他们所给出的裁决提出相关的批判。法官依据他们的制度性功能和他们有可能预见到的批判性反应,必须对相关批判性反应予以考虑,这首先关涉向法院提出的那个争议的本质。另外,他们可能预见的批判性反应与他们在自己的辩护中所提出的论辩相关,因为不同的论辩形式与不同的、可能的批判形式相联系。当事人对来自法院的某些批判性怀疑作出反应或预见,法院在其辩护中对来自当事人和上一级法院的某些怀疑形式作出反应和预见。在某一特殊制度语境中,某些这样的怀疑和批判形式也许恰恰是要处理的标准“批判性问题”,如事实证明和法律适用性的问题。其他怀疑和批判的形式可能取决于推进讨论的方式,以及不同参与者提出的怀疑和批判的形式,如上诉程序中所提出的批判的形式。法院回应这些论证型式(argument schemes)所匹配的批判性问题的方式,可以生成不同的论辩模式。^① 值得注意的是,语用——辩证的法律论辩理论中的两个关键概念——论证型式和原型论辩模式(prototypical argumentative patterns),凸显了法律批判性思维的特征。

在某种意义上,于辉博士的《案件事实论证——一种批判性思维的研究进路》更加明确地凸显了法律论辩特别是案件事实论证中批判性思维这一主线。通常,人们认为疑难案件的主要问题是法律规则的解释,但菲特丽丝最近指出,疑难案件有不同类型,意见分歧可能牵涉案件事实、案件事实的法定资格、法律规则的解释或根据案件事实的规则适用,正是这些“疑难案件的不同类型”引发了法律辩护中的不同论辩

^① See Eveline T. Feteris, *Fundamentals of Legal Argumentation: A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, Second Edition, Dordrecht: Springer, 2017.

模式。^① 于辉博士的书稿选取案件事实的证明或辩护这类疑难案件素材,以提出质疑(提问或怀疑)——呈现替代选择(多元意见)——形成最佳判断(选择)为基本架构,分析案件事实论证过程中主体所需要的批判性质疑、构想替代选择和形成最佳判断的意识和技能,全面引入“论证型式”结构分析法和“批判性问题”评估法,将法律论辩的宏观理论具体化为法律论辩的策略、方法和技巧,不仅有重要的教学法意义,也有不可忽视的实务意义。

当然,从另一个方面考虑,鉴于当今的法律论辩理论十分关注不同法律体系和不同法律文化语境下法律论辩的特点,尤其是法律论辩型式和论辩模式的特色,如何从对案件事实论证的批判性思维分析中提炼出具有中国特色的法律论辩模式和论证型式,进而升华为具有中国话语特色的法律论辩理论,也是要进一步探索的问题。同时,我也期待法律论辩研究的青年才俊能够从批判性思维视角研究其他类型疑难案件的法律论证问题。我相信,这样的研究会极大推动包括法律逻辑在内的中国法律论辩理论的发展。

武宏志

2017年11月10日于延安大学21世纪新逻辑研究院

^① See Eveline T. Feteris, *Fundamentals of Legal Argumentation: A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, Second Edition, Dordrecht, Springer, 2017, pp. 212, 224, 227.

目 录

导 论	001
第一章 批判性思维之义理	005
第一节 对批判性思维的误读及其廓清	005
一、批判性思维之认识误区	006
二、走出认识误区之路径——批判性思维的 语源学考察	009
三、批判性思维认识误区之廓清	012
第二节 批判性思维之概念、特征及其构成	015
一、批判性思维之概念及其特征	015
二、批判性思维之构成——批判性思维意识与技能	019
第三节 通往批判理性之路	022
一、批判性思维之理性基础——批判理性	023
二、实现批判理性之工具	024
三、实现批判理性之过程：质疑、呈现替代选择、形成 最佳判断	026
本章小结	030

第二章 司法实践中的批判性思维	031
第一节 应用的可行性分析	031
一、理论基础	032
二、经验基础	035
三、适用基础	037
第二节 应用之维度	043
一、应用维度之导向:消解司法实践之风险	043
二、批判性思维应用于价值判断之维	048
三、批判性思维应用于案件事实论证之维	050
第三节 在案件事实论证中应用之现实价值	
——基于刑事冤假错案的思考	055
一、案件事实论证中的思维方式之检讨:一种证明思维的反思	056
二、校正法律思维之工具:批判性思维	060
三、批判性思维消解事实建构中的思维偏差之路径	062
本章小结	065
 第三章 案件事实论证中的批判性质疑	
——基于刑事冤假错案的分析	067
第一节 批判性质疑的基本原理	067
一、渊源、内涵及其特征	068
二、质疑是法律人之必备技艺	071
三、质疑之技能及其应用策略——以冤假错案之预防为导向	074
第二节 证据取得与审查中的质疑之技能	077
一、证据取得及证据审查之思维误区	078
二、走出思维误区之路径:质疑技能之应用	081
三、质疑之技能的应用维度与策略	083
第三节 法庭论辩中针对案件事实的质疑技能——冤假错案	
在庭审中的规避机制	090
一、质疑在法庭论辩中的呈现方式:提出批判性问题之技能	090
二、提出批判性问题之技能的角色定位:以探寻事实中的疑点	
为导向	092

三、提出批判性问题之技能在法庭论辩中应用之维度： 以案件事实的检验为重心	094
四、提出批判性问题之技能在法庭论辩中的应用策略	097
本章小结	105
 第四章 案件事实论证中的替代选择	
——打破定势思维规避刑事冤假错案	107
第一节 替代选择的基本原理	108
一、替代选择之内涵及其特征	108
二、替代选择之技能乃法律之必备技艺	110
三、替代选择之技能及其应用策略	114
第二节 证据取得与审查中的替代选择之技能	120
一、替代选择之技能在证据取得与审查中的角色定位	120
二、替代选择之技能在证据取得与审查中的应用维度	122
三、替代选择之技能在证据取得与审查中的应用策略	125
第三节 法庭论辩中关于案件事实的替代性选择之技能	133
一、法庭论辩中的可替代性	133
二、法庭论辩中抑制替代选择之技能施展的因素	136
三、提升替代选择之技能的策略：以事实推理之检省为导向	139
本章小结	148
 第五章 案件事实论证中的最佳判断	150
第一节 形成最佳判断的基本原理	150
一、最佳判断的内涵及其特征	151
二、形成最佳判断乃司法权衡技艺之目标	153
三、法律人走出混沌通往最佳判断之路线图——论证评估技能	156
第二节 证据取得与审查中形成最佳判断之技能	162
一、证据取得与审查中最佳判断及其依据考察——以论证评估 技能为核心	162
二、法律论证评估技能在证据取得与审查中之应用维度	164
三、论证评估技能在证据取得与审查中的应用策略	167

第三节 法庭论辩中形成案件事实最佳判断之技能	175
一、法庭论辩：在批判与回应的对话剖面中导向最佳判断	176
二、对话式论证导向案件事实之最佳判断的困境	179
三、批判性问题评估技能之救场：一种与对话式论证相匹配的 评估机制	182
本章小结	188
参考文献	189

导 论

批判性思维(critical thinking, CT)作为一种解决人类面临的最一般、最普遍的问题——“决定信什么或做什么”的思维工具,旨在引导理性的思考者运用思维意识与技能,对既有的信息、观念、主张等提出质疑,并从不同视角引入多元对立的意见,在综合权衡中获致最佳判断。该思维既要对应该“信什么和做什么”予以决定,又要对作出该决定的“合理性”予以反省。“反省”意味着对决定过程和结果进行质疑、批判和改善,以获致最佳结果。“合理”意在依据一定的理由或标准,而这些理由和标准是人类决策实践经验的总结,是保证决策获得合意效果的基本标准。正因为批判性思维凝结了实践与理性的智慧,被视为 21 世纪全球公认的思维技能。

批判性思维在人类 2500 年的理智史中彰显出强大的生命力,被广泛应用于所有学科领域、各级各类教育及公民生活中。就法律领域而言,批判性思维在该领域形成一股强大的理性力量,贯穿于司法实践中的各个环节、内化为法律人适用法律规则解决法律问题的能力。无论是证据审查还是事实判断,无论是“事实与规范之间目光往返流转”,抑或是综合权衡“法之内外因素”作出最终的司法裁决,每一个环节、每一处细节无不渗透着法律人反省质疑的智慧。甚至可以说,从法的制定到法律适用等一切法治实践活动,皆离不开批判性思维的运用。

除了理论发展和实践需求的推动,法律思维、法治思维及法律人才培养之实践动力也是批判性思维应用研究的有力刺激。在司法实践中,法律人只有具备批判性思维技能,才能在质疑与回应的往复中,产生有用的洞见,尤其是在目前司法改革的背景下,司法人员自我能力提升的衡量标准即在于是否具备批判性思维。因此,培养卓越的法律人才、“像法律人那样思考”必须重视批判性思维之训练。正是基于如何辨

识案件事实论证中的不确定因素,如何反向证明证据事实的真实可靠性,如何克制法律人的不良思维倾向以消解事实认定中的风险性,本项研究将以批判性思维理论为背景,致力于批判性思维在事实建构中应用研究,探索批判性思维的构成、结构及其过程(从静态上剖析、解读批判性思维的具体构成要素,从动态上形构批判性思维路线图),并发挥出批判性思维的特色与优势,引导法律人应用批判性思维技能质疑事实构建中的证据、证据推理及各种事实假说,并从不同角度、不同的立场引进不同的(可替代性的)证据(推理)、事实假说,借助评估、论证等批判性思维技能进行权衡比较、分析、评价、检验,从中辨识出不可靠的证据理由和事实版本予以排除,以实现案件事实论证的确定性、可靠性。

沿着上述思路,本书将在第一章主要阐释批判性思维之义理,在对批判性思维之误解予以廓清的基础上,呈现并诠释批判性思维的概念、构成及其思维路线图。第一节引入几种关于批判性思维常见的认识误区,并从语源学的视角考察批判性思维之核心要义,以廓清批判性思维的误解。第二节正面解读批判性思维之概念、特征及其二元结构。批判性思维是以决定信什么或做什么为目的的反省性判断的过程。在批判性思维意识与技能构成的二元结构中,批判性意识引领思考者合理正当的运用思维技能;而思维技能则将应然的思维意识转化为实然的思维力量。批判性思维技能与意识彼此交织贯穿于批判性思维全过程。第三节主要探讨批判性思维的理性基础及其思维路线图。批判性思维在本质上是一个批判理性表达和实现的过程。提出质疑(提问或怀疑)——呈现替代选择(多元意见)——形成最佳判断(选择)既是批判性思维的三个主要环节,也是批判性思维实现批判理性表达的过程。批判性思维是一个由两大元素与三大环节彼此交织共同构造出一般问题解决的思维图式。

第二章是在第一章的基础上,主要探究批判性思维在司法实践中是否具有应用的可行性、合理性、必要性及考察批判性思维将被应用于解决该领域中的哪些核心问题?第一节分析了批判性思维在司法实践中的理论基础、经验基础、适用基础。其中从理论上,批判性思维是一种立足于法律框架,探究法之适用合理性的反省性思维。从经验基础上,批判性思维自苏格拉底时代即被广泛应用于各种诉讼论辩之中,时至今日已在各国(尤其在先进的法治国家)司法实务中积累了丰富的应用经验。从适用基础上,批判性思维与司法实践存在内在的关联。因此,批判性思维在司法实践中具有应用的可行性。第二节以消解司法实践中的风险性为导向,确定批判性思维在该领域中的应用范围。从司法实践中的核心问题案件事实论证和价值判断入手,分析其内在的风险性,有针对性地确定批判性思维在司法实践中的应用维度。其中

由于案件事实论证中存在证据来源的不可靠性、证据推理的似真性、证明方式的主观性,致使事实命题并不一定为真。而在价值判断中由于价值推理前提通常是未经证明的设定,致使经由演绎得出的价值判断不具有可靠性。因此,有必要应用批判性思维消解案件事实论证的不确定性与价值判断的不可靠性。第三节基于刑事冤假错案的思考,具体针对案件事实论证中的思维倾向,探究批判性思维如何消解案件事实论证中思维偏差。在司法实践中,存在一种以印证为中心、遵循“证实”之路径的证明思维。但在实践操作中,由于受到结案率及人为不当操作的影响,这种“证实”倾向的证明思维被异化为刻意“制造”证据链条,以达到“形式上真实”的思维工具,致使在后续的事实认定乃至司法裁决中,司法人员受此影响作出错误的判断。实践证明,在案件事实论证中既要对事实予以“证实”,也要予以“证伪”。而“证伪”的过程即运用批判性思维质疑检省、反向证明。因此,在案件事实论证中有必要运用批判性思维技能消解事实证明中的弊端,即应用怀疑之技能质疑证据材料及证据推理的真假,应用替代选择之技能,转换视角检省证据之实质合理性,应用最佳选择(判断)之技能,综合权衡各种论证认定案件事实。

第三章是在第二章的基础上,探究批判性思维的第一个环节——批判性质疑的相关技能在案件事实论证中如何展开应用?本章以刑事冤假错案的防范机制为面向,剖析批判性质疑的概念、特征及在思维体系中的功能定位、应用策略,将该思维环节置于案件事实论证中的各个环节,以期在具体应用中实现对证据真伪之检省、法律适用正确之反省、证明责任合理分配转移。第一节概述了批判性质疑的概念、特征和相关技能。批判性质疑作为开启批判性思维的首要环节,为后续的批判性评价、分析、判断等各项批判性思维活动有序展开奠定基础。第二节从考察司法实践中在证据取得和审查方面常见的思维误区入手,查找原因引入批判性质疑之论证与提出批判性问题的相关技能对单个证据的质量、证据间逻辑一致性及其与案件事实的相关性提出合理的有建设性的质疑。第三节基于强化法庭辩论中批判性质疑的功效考虑,以探寻事实中的疑点为导向,借助提出批判性问题的技能、在批判与回应的对话剖面中检验各种支持法律主张的理由,识别论辩中进攻与防御的争点削弱或巩固案件事实中的证据论证,提出合理性怀疑。

第四章在第三章的基础上,探究批判性思维的第二个环节——替代选择的相关技能在案件事实论证中如何展开应用。本章以打破定势思维规避刑事冤假错案为导向,将替代选择(多元意见)引入司法实践中,力图从不同立场和视角审视既有的证据(推论)或事实的可靠性,以期在多元比较中获致最佳的事实判断。第一节概述了替

代选择的概念、特征和相关技能,替代选择作为批判性思维第二环节,旨在引入多元对立的意见构造替代(alternative)选择——有意识的寻求或创制与原观念或立场相对立的思考方向,为思维者拓展新的认识域,洞察新的或被忽略的方向,从不同角度分析同一问题,得出不同的结论。第二节基于司法实践中证据取得与证据审查中思维倾向考察,引入替代选择之技能,实现该技能在证据取得与证据审查中的角色定位、探究具体的应用策略,力图构造出多元的证据格局(包括有罪证据与无罪证据)、树立对立面挑战既有的事实假说,从不同角度审视同一案件并预测多种可能的案件事实论证结果,在“证实”与“证伪”两条路径中,排除各种反证实现事实之证明与认定。第三节主要以事实推理之检省为导向,致力于探究在动态的论辩语境中发挥替代性功能与优势,集中批判力量围绕消解争议、澄清立场展开高效辩驳,并识别出证据论证效力的例外情形及各种潜在谬误。围绕论辩中的焦点问题,借助构造替代论证的技能并利用图尔敏模型辨识原论证中的例外情形及其隐含假设,设置批判性问题发动进攻,从不同的角度审视证据事实的真实性和可靠性。

第五章在第四章的基础上,探究批判性思维的第三个环节——形成最佳判断在案件事实论证中的具体应用。本章以司法权衡判断为研究进路,试图运用形成最佳判断的相关技能,权衡比较各种证据推理论证作出最佳的事实判断。第一节主要概述了形成最佳判断的概念特征及技能,形成最佳判断作为批判性思维的最后环节,旨在聚集各种支持事实命题正当化或合理化的理由力量,分析、比较、评价,从中找出针对事实认定最好的观点或者立场。第二节主要考察案件事实论证中证据取得和证据审查方面的最佳判断的标准和依据,探究论证评估技能在证据取得与审查中的应用维度与应用策略。第三节基于对法庭论辩对话式论证的特殊性及风险性(如对话论证中隐含前提中可能潜藏欺骗性、转移或模糊争议焦点、利用修辞技巧或叙事策略操控“受众者的感情或偏见”等)的考虑,引入批判性问题评估技能,在批判与回应的对话剖面中对不同“事实版本”予以批判检省,从中挑选出最佳的(确定的)事实判断。