

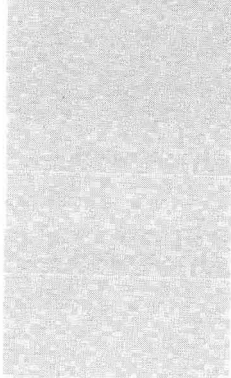
王 舸◎著

案件事实推理论

Reasoning Theory for the Facts of the Case



中国政法大学出版社



王 舸◎著

案件事实推理论

Reasoning Theory for the Facts of the Case



中国政法大学出版社

- 声 明 1. 版权所有，侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

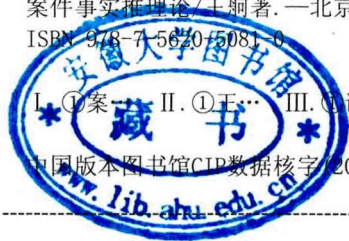
图书在版编目（CIP）数据

案件事实推理论/王舸著. —北京：中国政法大学出版社，2013. 12

ISBN 978-7-5620-5081-0

I. ①案… II. ①王… III. ①证据—法学—研究 IV. ①D915.130.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第267880号



- 出 版 者 中国政法大学出版社
- 地 址 北京市海淀区西土城路25号
- 邮寄地址 北京100088信箱8034分箱 邮编100088
- 网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名：中国政法大学出版社)
- 电 话 010-58908289(编辑部) 58908334(邮购部)
- 承 印 固安华明印刷厂
- 开 本 880mm×1230mm 1/32
- 印 张 8.75
- 字 数 235千字
- 版 次 2013年12月第1版
- 印 次 2013年12月第1次印刷
- 定 价 28.00元

Preface

序 言

法律逻辑学科内在地由三个部分组成：法律推理学、事实推理学和审判推理学。事实推理，又称案件事实推理，简言之，就是运用案件证据推出案件事实的过程。事实推理学，毋宁说是对证据法学原理论进行法律逻辑研究的新兴分支领域，其核心概念是事实推理。就案件事实认定而言，事实推理即分析与事实、证据相关的原理论之独特过程。当然，所谓的“推理”，并非特指运用逻辑符号施行的演算，除推演意义上的形式“推理”之外，还有研究目的—手段关系这一实践意义上的“推理”，以及研究价值关系和价值选择这一价值意义上的“推理”。我们将这些具体的“推理”，又都称为“推导”。

事实推理的基本对象，是作为事物性质及相互间关系的“事实”。当然，“事实”虽然作为事实推理的最终输出物存在，但它也不是一成不变和永恒在场的终极目标。“案件事实”的提法，除特指事实被赋予了法律意义之外，还暗含着正当程序

(Due process) 对事实形成的深刻影响在里面。再有, 所谓究极意义上的“案件事实真相”, 其实只在形而上学层面上存在, 它在现实世界中的对应物, 乃是“事实模型”, 亦即基于法律规范经验地对同类案件事实的理论预设。在具体事实推理过程中, 我们针对和处理的所谓“真相”, 都只不过是这种预设承诺意义上的“模型”。

为了“印证”这一“事实模型”, 从而输出案件事实, “证据”被事实推理作为工具和凭借而使用。当然, “证据”就其本性而言, 也不过是一种以有形物为负荷的“事实”。通过研究我们还发现, 将证据的特征归结为客观有形性、相关性、涉法性和真正性这四项之后, 许多长期纠缠于证据属性的真问题和伪问题, 都随之消解。证据通过组成“证据链条”的方式整体地印证案件事实, 当然, 链条的组建、事实的复原, 都是一个事实、证据、法律规范不断往返交织的复杂过程。

证据印证事实的第一个门槛是, 证据必须具备证据能力。证据能力之于证据, 属于一种法律赋予的资格。法律赋予了证据怎样的资格, 事实裁判者在考察证据时如何来判断证据这种资格之有无, 便是事实推理的第一环——价值推导的内容。其实, “价值”这个东西, 体现的是主客体的一种实践关系, 它既不内在于客体, 又不外在于客体, 而是只在主客体之间的“关系态”中发生意义。因而那种认为价值有内外之别的观点, 实际上是错误地将客体属性作为内在价值、将客体功能作为外在价值, 这种区分在理论上是偏颇的, 在实践中会造成很多问题的混淆。其实, 现实地考察便可以发现, 证据能力所蕴含的价值内容, 实则包含形式的和实质的两面: 形式的, 亦即法律明

文有其规定者；实质的，亦即证据作为诉讼进程之物本应具有者。其中，实质的价值内容，又分为固有的和修正的两层：固有的价值内容，是证据最初之为证据的价值；修正的价值内容，是社会主流意识后来赋予证据的价值。评价和选择价值，是具体的和历史的，没有一个先验的位阶顺序为之提供亘古不易的永恒指导。

有价值的证据，才能为事实推理贡献其与生俱来的证明力。证明力的评价，主要是一个逻辑思维活动的过程，采取的是一系列逻辑形式推导的方法。其中，除了目前被广泛采用和饱受责难的基本形式逻辑推导方法之外，还有借助概率论或将条件关系引入研究视界的新型方法，例如贝叶斯方法和因纳斯方法。遗憾的是，这些方法都不是万能的，它们与人的普遍理性比起来，还显得机械和简约。既然如此，那么能否在法律上像规定证据能力那样，将证据证明力详尽地刻画成明文，使之从后台凸现于前台呢？这就是所谓形式推导方法形式化的问题。对此，我们目前的答案基本上是否定的，因之我们既没有笨到想要重蹈法定证据制度的覆辙，又没有聪明到可以设计一套任何情况下均可灵活计算证明力的超高智能程序。

证据在先后经历价值推导和形式推导之后，其证据能力和证明力都获得了确认。接下来的工作就是，将所确定的、有证据能力之证据的证明力放到一个衡量工具上，看看它是不是“够能耐”推出案件事实，这就是对证据的实践推导。一来，一种实践理想必须确立起来，在“主义”层面上估量证据整体的力度，这就是诉讼真实观。我们通过对真、真实、真理、真相、真象这些基本概念的考察后发现，原来诉讼真实都是客观的、

有程度的、相对的真实，既然如此，那么诉讼真实观只能是一种“有限真实观”。在这种真实观的指导下，我们需要在更具体可操作的层面上解决与“主义”相对的“问题”，从而确立起对证据证明力力度是否足够的实践标准，这就是有关“证明标准”的探讨。通过比较法的考证，证明标准的“质”和“量”协调统一的特性为我们所认识到，或者说，证明标准是否科学，就要看其对证明力的评价是否实现了从质和量两个方面均能加以度量，以及该质和量的标准是否是相对、相应和相称的。

在充分展示事实推理学对证据法学的描绘与表达时，许多专业或非专业的图表和公式被必要地一并呈现在大家眼前。这些图表所起到的耐心解释作用，相信大家在看到它们时便会轻易地发觉。然而，公式又多起着一种虽然令人头疼但却不可或缺的尴尬效果。考虑到这一层，我们在给出这些作为“必要的恶”的公式时，暗含了这样一个前提并加以相应处理：若对公式不了解或无兴趣，则可直接跳过该公式径行阅读其下接续的内容，因为即便忽略它们，全书的整体结构和思想亦不会受到任何实质性影响。另外，本书还在一些内容条目之下附有新鲜的案例，相信它们也能为全书趣旨的实现推波助澜。

抛砖，为求引玉。愿本书成为一滴激发涟漪的露珠，引起学界热情研究法律逻辑学、事实推理学与证据法学彼此关联性的波纹美景，使之逐渐映射出璀璨的阳光。

王 舸

2013年10月

Contents

目 录

序 言	I
-----------	---

第一章 事实推理的基本理论	1
一、事实推理方法的含义	2
二、事实推理方法的种类	10
三、事实推理方法的性质	15

第二章 事实：事实推理的目的	20
一、事实的本质及其表现形式	21
二、事实的结构与所谓事实问题	36
三、事实推理中的事实	47

第三章 证据：事实推理的素材	63
一、证据的本质及其表现形式	64

	二、证据的结构与体系	91
	三、事实推理中的证据	102
第四章	价值推导：事实推理的规范之维	112
	一、价值推导的基本问题	113
	二、价值推导方法论	126
	三、证据与证据能力的价值结构分析	138
第五章	形式推导：事实推理的逻辑之维	155
	一、形式推导的基本问题	156
	二、形式推导方法论	167
	三、形式推导方法的形式化问题	192
第六章	实践推导：事实推理的基准之维	203
	一、实践推导的基本问题	204
	二、诉讼真实观与实践理想推导	215
	三、证明标准与实践标准推导	239
参考文献		252
后 记		271

第一章

事实推理的基本理论

我们总是假设，在现在的事实和由此推得的事实之间必然有一种联系，如果没有任何东西来结合它们，则那种推论会成了完全任意的。

——〔英〕休谟^{〔1〕}

在诉讼法学与证据法学研究范围以内谈论法律逻辑学，强调的是法律逻辑学的方法论属性。详言之，法律逻辑学以法律推理的形式介入诉讼法学与证据法学基本范畴的研究，具体涵盖涉足诉讼法律规范解释过程的法律解释推理、刻画案件事实认定过程的事实推理以及规范司法判决形成过程的司法判决推理三部分。其中，通过解读证据以揭示案件事实的事实推理一环在整个法律推理过程中最为关键，起着联结法律解释推理与司法判决推理两大规范推理的桥

〔1〕〔英〕休谟：《人类理解研究》，关文运译，商务印书馆1957年版，第27页。

梁作用。不仅如此,事实推理涉及对证据的定性和定量分析、对案件事实的逻辑与经验刻画以及对诉讼真实观的合理确定与准则转化,而这些问题并不单纯仅是法学领域的问题。易言之,单凭法学方法论一家,必然不足以圆满而周延地解释上述各级各类问题。此外,通过对诉讼理论与实务的考察与再思考,不难发现,有关证据与事实的界定与相互关系、证据的证据能力与证明力、诉讼真实观与证明标准等问题的论证与论辩,其范围早已远远超出了简单法学方法论的视阈和话语边界,并日益融入到形式的、经验的、价值的判定和推导大方法论之中了。有鉴于此,引进集形式、经验与价值推导于一身的事实推理系统,或许能为当前诉讼法学尤其是证据法学原理的传统法学研究方式注入一缕新鲜而别样的气息,从而开启一种具有创新意义和现实价值的研究思路与范式。

一、事实推理方法的含义

本书的最大趣旨在于,以逻辑学尤其是法律逻辑学的基本方法为主要工具和切入点,对证据法学(特别是刑事证据法学)中一些具有基础性地位的核心范畴及其原理展开详论,故以下有必要首先对全书将要运用的方法或工具的主要内容、性质及特征加以介绍,从而奠定本书的方法论基础。

逻辑学,在日本和我国台湾地区又被称为论理学,是一门研究推理形式及其规律的科学,因而“推理”构成逻辑学的核心概念。所谓“推理”(reasoning),就是根据作为前提的命题得出作为结论的新命题的思维和实践过程^[1],它是中介现实事物各个概念环节

[1] 金岳霖主编:《形式逻辑》,人民出版社1979年版,第139页;陈波:《逻辑学是什么》,台湾五南图书出版公司2006年版,第38页。

的统一与分离的循环过程^{〔1〕}，通过推理，事物之间的潜在联系才能被发掘出来。与推理形近的两个词是“理由”（reason）和“理性”（rationality），三者的关系是：推理过程认识到了实际事物之间的关联，其中一件事成为让我们相信另一件事的基础、保证或证据；在该过程中，我们诉诸“理由”，也就是推理过程中各式各样的前提；“理性”则经常是指去探究“推理”的有效性与说服力以及“理由”事实成分的真实性。^{〔2〕}

作为应用逻辑的一支^{〔3〕}，法律逻辑学以研究法律推理为己任，法律推理的正当性问题构成法律逻辑学的基本问题。^{〔4〕}关于什么是法律推理，在形式上虽有大法律推理观和小法律推理观之分^{〔5〕}，

〔1〕〔德〕黑格尔：《逻辑学》，梁志学译，人民出版社2002年版，第318页。

〔2〕〔美〕鲁格罗·亚狄瑟：《法律的逻辑——由法官写给法律人的逻辑导引》，唐欣伟译，台湾商周出版股份有限公司2005年版，第51页。简体中文版为〔美〕鲁格罗·亚狄瑟：《法律的逻辑——法官写给法律人的逻辑指引》，唐欣伟译，法律出版社2007年版，第45页。

〔3〕关于法律逻辑学的定位，在学说上主要有形式逻辑分支定位论、边缘法学定位论和应用逻辑定位论三种主张，目前逻辑学界已经基本接受了法律逻辑学的应用逻辑定位。参见郝建设：“论法律逻辑的定位”，载《法学》1998年第5期。

〔4〕王洪：“法律逻辑的基本问题”，载《政法论坛》2006年第6期。关于法律逻辑研究在我国的发展历程，可参见张传新：“法律逻辑研究三十年”，载《山东社会科学》2010年第1期。

〔5〕大法律推理（广义法律推理）包含着小法律推理（法律解释推理）、事实推理和司法判决推理三项内容，或称“三位一体”的法律逻辑学。第一次用“三位一体”的体例来阐释法律逻辑学的是王洪：《法律逻辑学》，中国政法大学出版社2008年版。与此相对的是一些学者所倡导的小法律推理观，其中一派认为法律推理仅限于对法律的解释，或者干脆用“法律解释”的概念来规避“法律推理”的提法；另一派认为法律推理仅指司法判决推理，而事实推理和小法律推理只是法律推理的大小前提。前者如张志铭：《法律解释操作分析》，中国政法大学出版社1998年版；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。后者如雍奇主编：《法律适用中的逻辑》，中国政法大学出版社2002年版。

但均以司法三段论^{〔1〕}为基本构架,因而实际上都承认法律推理包含着寻找应依据的法律规范的法律解释推理(Legal Interpretative Reasoning)^{〔2〕}、对案件事实作出推论和认定的事实推理(Factual Inference)^{〔3〕}以及根据法律规范和事实进行裁判的司法判决推理(Judicial Reasoning)三部分。

值得注意的是,我们看到,“事实推理”所含之“推理”,其英文对应词为“inference”,不同于一般意义上的“推理”乃至“法律解释推理”和“司法判决推理”所包含的“reasoning”。那么,除了称谓被约定俗成的原因以外,“inference”同“reasoning”的区别何在呢?其实严格而论,“inference”在中文中的准确对应词为“推论”,在与“推理”(reasoning)相应的意义上,指的是一组命题,在这一组命题中,其中之一是特定的结论,而其他的论

〔1〕 司法三段论指的是审判者在诉讼活动中所应经历的三个阶段,即应依据的法律(大前提)——所认定的事实(小前提)——判决结果(结论)。对此,奥地利法哲学家魏因贝格尔将其概括为法律规则——事实认定——法律后果,台湾民法学教授王泽鉴表述为法律规范—待决案件事实—特定法律效果之发生。参见〔英〕麦考密克、〔奥〕魏因贝格尔:《制度法论》,周叶谦译,中国政法大学出版社1994年版,第54页;梁慧星:《民法解释学》,中国政法大学出版社1995年版,第191页。此外,我国学者张其三还提出了司法三段论的修正过程图:支持规则→附加规则→……→裁决规则(法律事实)←案件事实→判决结果,参见张其三:“司法三段论之重构”,载陈金钊、谢晖主编:《法律方法》(第6卷),山东人民出版社2007年版,第484~502页。需要特别说明的是,司法三段论推理虽然在形式上是演绎推理(前提必然包含结论)的形式,但却是一个包含着形式推理(演绎、归纳、类比等)和实质推理(实践、价值考量)的复杂过程,因此并不是像某些学者所想象的那样肤浅。在司法三段论推理等形式推理之外,还有一种强调非形式推理或实质推理的观点,称之为“论证形式”或“论式”论证型式(argument scheme),以弥补形式逻辑的不足。参见武宏志:“论式:法律逻辑研究的新方向”,载《政法论坛》2011年第6期。

〔2〕 需要说明的是,目前国内外专著所广泛使用的“法律推理”一词,多指“法律解释推理”,例如〔美〕史蒂文·J.伯顿:《法律和法律推理导论》,张志铭、解兴权译,中国政法大学出版社2000年版;谢兴权:《通向正义之路——法律推理的方法论研究》,中国政法大学出版社2000年版。

〔3〕 从广义上讲,事实推理还包括侦查推理,但限于本书趣旨,若无特别说明,事实推理均指审判活动中对事实的推论和认定过程。

述都是支持该结论的前提。与推论相联系地,推理则是一个推论的集合,并且推论得出的结果,也同样可以作为下一个推论的论据存在于整个推理过程之中。对此,权威工具书对“推论”的解释是:推论“在形式逻辑中,通常指‘推理’。但推理常常表现为判断链,只在个别情况下,可以由一个推理组成。在另外一些情况下,推论是指推理或证明的结论”^[1]。简言之,推论在推理元素、环节、组成部分等含义上使用,而推理则更强调整体性、集合性。另外,二者更深层次的区别在于,推论所得出的结果,其逻辑确切性要弱于推理,更强调“论”的过程。正是基于这个原因,法律解释推理和司法判决推理这两大规范推理过程,其结论的确切性明显要强于确认事实的事实推理过程,故多用“reasoning”,而后者则多采“inference”之译法,但在习惯意义上,中文均称之为“推理”。

此外,无论是“reasoning”还是“inference”之“推理”,其基本含义如前所述,都是一种在理性指导下凭借理由进行说理、从前提到达结论的过程。在该问题上一种常见的误解是,推理就是逻辑运算符堆积推演的过程,没有运算符,便没有推理,或者说便不是推理。其实,这种误解的核心偏差在于没有意识到推理包含的具体种类,其所谓充满运算符的推理,实际上多指(处理逻辑或形式层面的)形式推理,包括形式逻辑、数理逻辑等,却忽视了推理的另一大类:(处理实践或价值问题的)实质推理。一言以蔽之,推理不过是个说理的过程,逻辑运算符(人工语言),并非在任何一种推理、任何一个推理过程中都必然出现。或者更直白地说,逻辑运算符出不出现,并不是有无推理存在的根本标志。

在深入阐述事实推理基本原理之前,还必须进一步分清两组内涵并不完全等同的概念,一是事实推理与事实认定,二是事实推理与事实解释。通过这种比较式的分析,不仅可以明晰各概念之间的

[1] 冯契主编:《哲学大辞典》(分类修订本·上),上海辞书出版社2007年版,第377页。

区别及联系,更有助于解决事实推理在证据法学研究中的用语及工具正当性问题。

以法律逻辑的视角,事实认定可被处理为事实推理的过程,事实推理亦可在一定范围内取代事实认定的提法,但这仅是就整体而言,二者实际的界限远比这个要精细许多。

“事实认定”(Fact - Finding; Fact - Exploration; Fact - Investigation)系明文法定之表述,在2012年《刑事诉讼法》的多个法条中都可以找到其法律依据^[1],属于经典的诉讼法学与证据法学概念之一,通常是指一定裁判模式中的事实裁判者运用已经掌握的证据,凭借逻辑准则、经验法则等,依法对待证案件事实加以确认的活动。例外地,免证事实可通过司法认知径行认定,法律推定亦可被作为根据来径行确认相应事实。通说认为,事实认定不仅是一种认识活动,而且还是一种意志活动和诉讼活动,因此并不是价值无涉的,它同时也是一个价值评价与价值选择的过程。与事实认定关系密切的概念是诉讼证明,虽然事实认定总体上属于证明式的活动,但二者并不等同,事实认定的外延较诉讼证明要大,除诉讼证明外,如前所述,事实认定还可在遇有法律明文规定时采取司法认知或推定的方式,而“诉讼证明仅仅是认定事实的方法之一”,“是运用证据(即已知事实)论证特定命题(即未知事实)成立与否的说服活动”。^[2]

根据逻辑学的一般原理,形式证明与形式推理不同:证明是诸推理的说理方式,其基本问题是如何确立结论的真实性或可信性,因此,证明是在已经断定前提为真实可靠的条件下作出的;而推理的基本问题则在于考察结论是如何根据前提得出的,亦即前提对结论的支持程度如何,故推理仅仅是在假定前提为真实可靠的条

[1] 2012年《刑事诉讼法》第222、242条均有“认定的事实”的表述,而第225、243条中则表述为“认定事实”。

[2] 吴宏耀、魏晓娜:《诉讼证明原理》,法律出版社2002年版,第6、8页。

件下作出的，至于前提在事实上的真假情况则在所不问。^{〔1〕}上述区分仅针对形式或逻辑意义上的证明与推理而言，在具有实质或实践、价值意义的事实认定和事实推理那里，这种区分又发生了显著的变化。

一方面，事实认定总体上虽仍具有形式证明的一般特征，但它并不再默认为其前提的证据的适格性，而是在进行实质性事实认定之前依法查明有关证据的证据能力。通过对两大法系事实认定的比较不难发现，虽然英美法系和大陆法系的事实认定模式分属当事人主义模式和职权主义模式，二者在当事人参与程度及事实裁判者主导权大小方面存在显著差别，但都在进行实质的事实认定之前实施证据筛选，以排除不具有证据能力的证据，只不过英美法系多可通过法官预审，将不可采纳的证据信息阻拦在事实认定者（陪审团）的考虑范围之外，而大陆法系由于职业法官身兼事实认定与法律适用两职，故难以避免来自已被禁止的证据所承载的有用信息的干扰。可见，通过确认证据能力以过滤证据、保障事实认定依据的合法性是开展实质性事实认定的前提条件，亦即证据能力的查明系实质性事实认定的紧前任务。

另一方面，事实推理亦首先具备形式推理的共性，即关注作为前提的证据对作为结论的事实的支持程度，但事实推理既然属于法律推理之一节，便当然具有形式推理所缺乏的实质推理特征，亦即对作为推理前提的证据进行经验的、价值的评价，而不是相反地将该问题束之高阁、不予理会。可见，事实推理内在地包含了对证据能力的实质推理（事实推理对证据能力的关注，集中体现于事实推理的价值推导之中）过程，该过程并非发生在事实推理之前和之外，而是发生在事实推理之中，是事实推理的重要组成部分之一。

通过对事实认定和事实推理的比较不难发现：其一，事实认定在诉讼法学和证据法学领域具有特定的法律意义，是包括诉讼证明

〔1〕 谷振诣、刘壮虎：《批判性思维教程》，北京大学出版社2006年版，第27页。

在内的一种法律活动，具有很强的规范性色彩，受各国具体法律规整的影响较大；相反，事实推理则主要关注从证据推出事实的过程的一般思维特征，具有较强的理论抽象色彩，更适合作为理想类型加以分析。其二，与事实认定将证据能力问题作为前提和先决条件相比，事实推理将证据能力的考察作为自身不可或缺的一部分，充分体现了事实推理对证据法律属性的重视，这同时说明，事实推理已经从拘泥于逻辑演算的形式推理中脱颖而出，不再是一个仅仅注重证据形式属性的单纯逻辑过程。其三，如前所述，既然证明在本质上是诉诸推理的说理方式，那么事实认定本身也能够诉诸事实推理：事实认定所涉及的证据原则以及证据能力、证明力、证明标准三大主要问题，分别被法律逻辑的研究方法纳入事实推理的要素系统、证据的价值推导、形式推导和实践推导等研究框架当中。基于以上三条理由，并考虑到全书事实上所采用的法律逻辑学的研究手段，后文在指称案件事实认定时，除确有必要以外，多以事实推理代之，这可被算作是为什么以事实推理来统摄全书称谓的第一个原因。

“事实解释”（Factual Explanation）是个别法理学及法哲学学者把“事实”与“解释”结合起来所造的新词。^{〔1〕}法理学和法哲学意义上的“解释”及“法律解释”，以“解释学”（Hermeneutik）为工具。解释学一语来源于希腊神话中的神使赫尔墨斯（Hermes）的名字，意指对神谕的解释和翻译。赫尔墨斯专门负责向人间传递并阐明诸神的旨意，故该词通常被引申为解释的技巧，并发展成为古希腊辩论术的方法论。法律解释学起源于文献解释学、神学解释学，如古罗马时代担任祭司的僧侣及世俗法学家对十二表法、汉谟拉比法典等加以诠释的方法。18世纪以前，各种具体的解释学都

〔1〕 使用“事实解释”提法的专著或文献不多，有代表性的是杨建军：《法律事实的解释》，山东人民出版社2007年版；曹志平：“论科学事实的解释性”，载《自然辩证法研究》2003年第11期；李立、韩德明：“解释论、语用学和法律事实的合理性标准”，载《法学研究》2002年第5期；栗峥、栗甲：“论事实解释——对事实认定中一种潜在机制的哲学分析”，载《当代法学》2007年第3期。