

doi:10.13582/j.cnki.1672-7835.2015.02.006

论诉讼中的证据推理^①

秦波

(华南师范大学 政治与行政学院, 广东 广州 510631)

摘要:诉讼中的证据推理是建构司法裁决三段论小前提的推理,它是事实裁判者在查明案件事实的过程中,为发现或确认证据以及基于证据确认案件事实所进行的推理活动,它包括关于证据的推理与运用证据的推理两个层面,其本质特征在于逻辑上的可废止性。论证模式与叙事模式构成了证据推理的基本模式,这两种模式在证据推理过程中具有不同的特点和作用。

关键词:证据推理;可废止性;论证模式;叙事模式

中图分类号:B81 **文献标志码:**A **文章编号:**1672-7835(2015)02-0028-05

On Evidential Reasoning in Litigation

QIN Bo

(School of Politics and Administration, South China Normal University, Guangzhou 510631, China)

Abstract: As the form of rational thinking by which the minor premises of judicial syllogism can be obtained, evidential reasoning in the process of the proceedings is a series of inferences made by the judge to find evidence and case facts. It includes two aspects, i. e. the reasoning about evidence, and reasoning with evidence. Its natural characteristic is the logical defeasibility. Two basic models of evidential reasoning, namely the argument-based model, and the story-based model, have different features and effects.

Key words: evidential reasoning; defeasibility; the argument-based model; the story-based model

1 证据推理的概念

就诉讼中的证据推理这一概念而言,在国内外还是个较为新颖的概念。明确以这一概念为论题的文献出现较早的是在本世纪初。例如,大卫·保罗(David Poole)的《逻辑论证,溯因推理和贝叶斯主义的决策理论:一种逻辑论证的贝叶斯主义方法及其在法律证据推理中的应用》^[1],李维特(Levitt)的《在司法证明支持中的证据推理的计算推理算法》^[2]等。在最近十年间,随着一些人工智能与法律领域的学者对证据与证明问题兴趣渐增,证据推理这一概念频频出现在一些学者的论题中。但有趣的是,却很少有人对其加以明确界定,许多学者只是把证据推理作为一个无需加以解释的自明性(self-evidence)概念来使用。而在国内,学界使用的则是“事实推理”这一称谓。因此,证据推理这一概念在国内还面临着自身学术合法性的理论证成。基于国内外的研究现状,我们确实需要也应当对证据推理这一概念的涵义予以阐释。

对证据推理(Evidential reasoning),学界通常有两种表述:一个是关于证据的推理(Reasoning about evidence);另一个是运用证据的推理(Reasoning with evidence),但对二者之间究竟又有何区别却鲜有论述。

笔者认为,二者间至少存在4点差异:(1)二者的推理前提集不同。关于证据的推理其前提集中除

① 收稿日期:2014-09-05

作者简介:秦波(1975-),男,河南信阳人,博士研究生,讲师,主要从事法律逻辑研究。

了包含有证据材料集之外还包含规则集。也就是说,在这个过程中它不仅解决从证据材料推出了什么后承,还要解决这个后承能否作为证据,也就是证据资格问题,即证据的可采性(Admissibility)问题。对这种可采性的审查主要依赖于证据法规范,如作为对“毒树之果”的非法证据排除规则。而运用证据的推理其前提集不含规则集只含证据集,在这个推理过程中它主要解决的是证据的证明力问题,即这个证据是真的还是假的,它能否以及在多大程度上可以证明当事人所主张的事实。简言之,关于证据的推理涉及到证据的采纳,而运用证据的推理则涉及证据的采信。(2)二者的推理后承不同。关于证据的推理其推理后承是证据,而运用证据的推理其推理后承是案件事实。(3)由于二者的推理后承不同也就决定了二者的证成原则不同。关于证据的推理其遵循的是证伪原则,也就是说,任何一方诉讼当事人对自己提出的证据均不承担对该证据本身的证明,即一份证据一旦提出均假定它成立,只有在受到有效攻击时才要对该证据本身提供补强证据。而运用证据的推理其遵循的是证实原则,即当事人任何一方均要对自己提出的案件事实主张提供证据证明,如果不能被证明,即视为其主张的案件事实不存在。(4)二者的主要推理模式不尽相同。尽管二种推理在性质上都是可废止推理,但在运用证据的推理中主要是用论证模式与叙事模式。

因此,笔者认为,诉讼中的证据推理是指事实裁判者在查明案件事实的过程中,为发现或确认证据以及基于证据确认案件事实所进行的推理活动。显然,这一界定涵盖了关于证据的推理与运用证据的推理这两个层面。之所以如此,是因为在证据推理过程中这两种推理往往是联在一起的。而对于国内学者常用的所谓事实推理一般都是指“建立法律推理小前提的推理”^[3]，“它是按照给定的前提,用来寻求事实真相的推理”^[4],等等。简言之,事实推理就是指确定案件事实的推理。不过,最近也有学者提出了证据推理的概念并阐释了证据推理与事实推理之间的关系,并认为“证据推理是关于案件证据的推理,而案情推理是关于案件事实的推理。案情推理是狭义的事实推理,证据推理和案情推理是广义的事实推理。它们可以统称为事实推理(Factual Inference),亦称为事实推论。”^[5]⁶⁴其所谓的案情推理也就是笔者所说的运用证据的推理,但鉴于证据与案件事实之间的差别和证明关系,笔者认为用事实推理来涵盖证据推理有泛化事实推理之嫌。而且,事实推理这一概念在使用上也不准确。因为,首先,在内涵上它只强调了推理的结果即案件事实,而我们知道案件事实的确定必须以证据为根基,以事实推理来称谓这一过程,在逻辑上显然是本末倒置。其次,事实推理的说法是以静态的观点看待事实认定,是把它作为一个结果而不是作为一个过程看待。因为就这一概念的表征来说,我们无法解读出确认案件事实的中间过程和媒介。最后,事实推理这种称谓在内容上会与推定混为一团。因为推定是由基础事实的存在从而推论出推定事实的存在,所以,推定更像是一种典型的事实推理。所以,笔者认为,在概念的使用上证据推理则更为恰当。

2 证据推理的本质特征:可废止性

可废止性一词取自英文“Defeasibility”。“1949年,哈特在《责任与权力的归属》一文中率先引入了‘可废止性’概念。”^[6]⁹³哈特使用可废止性一词原意是指法律概念的可废止,即因为条件的改变,使得原来成立的或被接受的某个结论不再成立或被接受。显然,证据推理即具有这种可废止性。因为,首先,不论是关于证据的推理还是运用证据的推理它们的前提集中都含有一个概括集(Generalization),这种概括是关于“我们怎样看待、理解我们周遭世界的运作方式,人们的行为与意图的关系,关于环境以及人与环境的相互作用等等这些方面的知识”^[7]²⁷⁶,而恰恰是“这种概括象粘合剂一样,把证据材料与证据,证据与案件事实紧紧的粘合在一起。”^[8]⁸²无疑这种概括是不能排除例外的。一旦出现被证实的例外,那么基于原概括的结论就会被废止。其次,证据推理前提集中的证据材料集也是开放的。这就意味着在整个案件事实认定过程中,其来源的合法性,及其本身的真伪都可能受到质疑和攻击。而一个有效的攻击就足以使基于该证据材料得到的证据,以及由该证据推论出的案件事实被废止或者至少被悬置,而不能被接受。最后,证据推理的过程也表现为可废止性。因为,其一,在案件事实认定过程中可能会因出现某种情事使得案件主要事实得到直接证实,例如,刑事案件中的亡者归来,从而使此前的证据推理被废止,后续推理成为不必要。其二,由于法律规则的作用也会使案件事实认定中的证据推理过程被废止。例如法定事由出现导致的诉讼终止,以及基于证明过程中证明责任的分配,一方当事人由于未尽到自己的证明责任所承担的有利的诉讼后果,也使后继的证据推理成为不必要。

3 证据推理的基本模式及其比较分析

所谓证据推理的基本模式是指证据推理的主体在推理过程中所使用的基本的方法框架。其特点在于,作为一种基本方法,它是推理主体主要依赖或诉诸的思维方法,并贯穿于整个推理活动过程中。同时又作为一种框架,它能刻画出证据推理的体系性的构架。论证模式与叙事模式构成了证据推理的两种基本模式。

3.1 证据推理的论证模式

沃尔顿(Walton)指出:“什么是证据?它是由一系列推论特别是似真推论组成的一串论证。”“证据思想似乎非常接近逻辑中的另一个基本思想,即论证思想。”所以,“简而言之证据是论证,那是对的。证据是一个论证串,其前提具有某个证明力。”^{[9]208-210}不过,证据推理的论证模式作为一种方法框架,最早可以追溯到威格摩尔(Wigmore)的证据分析图示法,这位英美证据法界的巨擘在其经典之作《司法证明原理》一书中提出了一种具有可操作性的,建构证据推理的方法。按照这种方法,证据之间的联系及复杂推论可以绘制成一幅推理的树形图。同时,他也认为证据推理与证明可以看做是一种运用论证图示来表达的常识性推理。不过,局限于当时的逻辑理论发展的状况,威格摩尔把这种常识性推理理解为归纳推理。

威格摩尔的思想及方法后来得到了新证据学派学者们的继承和发展。其中,以安德森(Anderson)、特文宁(Twining)及舒姆(Schum)等为代表的学者在威氏证据分析法的基础上对其加以改进,形成了修正的威格摩尔分析法(Modified Wigmorean Analysis 即 MWA)。这种改进一方面是对威氏方法中过于复杂的标示予以简化,另一方面也把证据规范考虑进来,同时在方法上也不仅限于逻辑论证也引入了其它方法,如贝叶斯的证据评价方法。

事实上,在证据推理的论证模式的发展过程中始终受到论证理论发展的直接影响。在此,笔者主要从形式逻辑与非形式逻辑两方面择其要者做一简要介绍。在非形式逻辑方面,如果说威格摩尔注意到了证据推理所具有的日常推理的特征,那么对这一特征在逻辑意义上作了系统阐述的应当是史蒂芬·图尔敏(Toulmin)。在他的力著《论证的使用》一书中,图尔敏为我们揭示出在他看来是被逻辑学家们长期所忽视的日常推理的一些特征,为此他引入了一个较为丰富的论证结构,也就是著名的图尔敏模型。同时,重要的是他还指出了日常推理的可废止性。另一个从非形式逻辑视角研究证据论证较有影响的学者是沃尔顿。其在《法律论证与证据》一书中广泛讨论了在不同语境下各种论证形式,在此基础上提出了自己的似真证据理论,并指出这一理论的巨大优点之一在于“这种思想即是证据的可废止本质”^{[9]230}。而在可废止性论证结构形式化方面,约翰·波洛克(John Pollock)作出了开创性工作,虽然他提出的可废止推理理论最初目的并不是要对图尔敏论证模型予以形式化,但他对可废止论证结构形式化的思想却客观上为图尔敏模型(事实上也是个可废止论证模型)提供了形式基础。另一个具有开创性意义的学者是路易(Loui),他对可废止论证中的击败关系作了形式刻画。此后,顿格(Dung)提出了可废止推理的形式的论证理论语义学,其重要意义在于,他对论证理论中的核心概念之一论证的可接受性作了语义的形式刻画,并广泛讨论了这一概念在非单调推理,逻辑编程和n元博弈中的基础作用,该理论对后来的学者影响很大。此外,普拉肯(Prakken)及弗雷斯韦克(Vreeswijk)还建构了一个可废止论证的逻辑系统,在该系统中,他们对可废止论证,证成,攻击,击败及削弱等重要论辩概念予以形式刻画。这些理论成果都推动着证据推理的论证模式的研究不断得到完善和进一步发展。

3.2 证据推理的叙事模式

所谓叙事,用通俗的话来说就是讲故事,是我们生活世界上最普通最常用的一种信息交流方式,同时也是最容易被理解的言说方式。而作为一种语言使用的技巧,亚里斯多德是最早研究叙事的学者之一。他曾讨论了希腊悲剧中几个重要的构成要素。亚氏以降,从语言文学角度分析叙事及其要素成为研究的首要前提。从20世纪70年代中期开始,认知心理学领域的学者逐渐对叙事产生兴趣,他们主要关注叙事理解及在叙事中人们所使用的常识,并提出了所谓的“故事语法”(story grammars),按照这些语法,故事被分成若干片段,每个片段都有一个基本的背景、目的、行为、结局这样的结构。而到了70年代后期则开始转向用“一般行为序列”(general action sequences)或者“剧本框架”(scripts schema)来研究叙事理解。到80年代初期,一些学者开始注意到叙事在司法领域的证据推理中的重要作用。这些学者包括奔尼特(Bennet)、菲尔德曼(Feldman)、彭宁顿(Pennington)和哈斯汀(Hastie)等。他们认为事实

裁判者是通过证据来建构起关于“发生了什么”的故事,然后对不同版本的故事进行比较,最后找出最好的那个作为认定的案件事实。因此,一个好故事不仅应当与证据相匹配,而且要具有完善的结构,它恰当地描述了人们所预期的现实世界中的一般事态。不过,他们也发现,在许多案例中存在这样的问题:一个好的似真的故事,尽管它与证据并不完全吻合,但却在诉讼中战胜了一个较差的不太似真的故事,尽管这个故事与证据更吻合。这就意味着一个好的故事在实践中很可能会击败一个真实的故事。为了解决这一问题,克隆伯格(Crombag)及魏格纳(Wagenaar)等学者提出了锚定叙事理论(The Anchored Narratives Theory 简称 ANT),按照这个理论,叙事应当成功的锚定在可靠的常识概括上。

其实作为证据推理论证模式肇始者的威格摩尔也注意到叙事在证据推理中的作用,不过他认为,在案件事实认定中,叙事方法只具有心理学上的必要性,因为,叙事可以以人们易于理解的方式将证据加以组织和呈现。而论证图式才是分析证据推理的唯一科学方法^{[10]659-660}。后来的证据法学者如安德森、特文宁及舒姆等指出了叙事在证据推理中存在的缺陷^{[11]273-276}。而另一些证据法学者如艾伦(Allen)和雷特(Leiter)等则以蒯因的自然化的认识论为哲学立场为彭宁顿、哈斯汀的叙事理论在证据法研究中的合理性与正当性提供了理论证成^{[12]514-540[13]501-520}。

3.3 两种模式的比较分析

作为证据推理的两种基本模式,论证模式与叙事模式都有它们各自的一些特点,贝克斯(Bex)将这些特征做了对比。例如,他认为,论证模式偏重于对证据关系的分析,而叙事模式偏重于对事件因果关系的分析;论证模式总体上呈现出原子式的微观视角,而叙事模式则呈现出整体性的宏观视角;论证模式侧重于证据与证据材料,叙事模式侧重于行为与事件等等^{[14]84}。

除了上述这些特征区别外,笔者认为,从逻辑的视角看这两种模式也有一些相同和相异之处。例如,二者的相同之处表现在,无论论证模式还是叙事模式都是属于非演绎的推理方式,结论都具有非单调性;此外,二者都具有较强的语境依赖性,属于一种语用推理等等。而对于二者的相异之处则表现在,两种模式在证据推理中的出发点及推理走向是不同的。论证模式的出发点是证据材料,它的推理走向是从证据材料推论出案件事实;而叙事模式的出发点是作为故事的事实,它的推理走向是从故事来解释证据及相关事实。在结构上,论证模式表现为二步证成即从关于证据的推理到运用证据的推理,它的结构可以概括为:

第一步关于证据的推理:

(大前提)证据材料概括(G_{ed})

(小前提)证据材料(E_d)

(结论)证据(e)

第二步运用证据的推理:

(大前提)证据概括(G_e)

(小前提)证据(e)

(结论)案件事实(f)

而叙事模式在结构上则表现为单步证成,它的结构可概括为:

(前提)故事 S

证据 e 或案件相关事实 f

故事 S 在对 e 或 f 的竞争性解释中优于其它解释

(结论)故事 S 是真的 = 案件事实

两种模式上述的差异使它们在证据推理过程中具有各自的优劣。例如,论证模式所具有的微观视角特点,使我们能够“聚焦于每一份证据材料,每一个证据概括,每一个由此得出的结论,而这些对象都是可以质疑的”^{[15]311}。这样每个证据推理过程中的疑源可以清楚地找到。但是,我们也看到,这种模式是根据每份证据材料建立起来的多支推理链最后汇集在一起推出一个单一命题。这就使得在一个纯粹的论证模式下我们无法观察案件的全貌,因为全部的案件事实并非是若干案件事实的简单拼合,它是一个涉及主体行为与动机的复杂场景,这一场景是由若干事件、事态构成的一个融贯集。如果我们把认定案件事实的过程比喻成拼图游戏的话,那么纯粹的论证模式仅仅是为我们提供了拼图中一个个的拼图块,因此,有时可能使我们很难把它们拼接在一起,而要使“各拼图块拼凑得当,就能得到想要的画面。

类似的,当一点一滴的证据搭配得当时——当你有一个能说明所有那些证据的假说时——这个假说一定是正确的”^{[16]255}。所以,叙事模式以一种更自然的方式为我们建构起解释案件事实及证据的假说也就是故事,它为我们提供了案件的概貌,清晰地显示了案件发生的前因后果,来龙去脉,使我们获得对案件事实的整体性理解和把握。不过,笔者也注意到,叙事模式忽视了证据与证据材料之间的重要区别。无论奈因特、菲尔曼、彭宁顿、哈斯汀还是后来的克隆伯格及魏格纳等都没明确提出过证据材料这一概念,在他们看来证据就构成故事的一部分,也就是说证据直接出现在故事中。但是,笔者认为,故事也仅仅能解释证据,例如“李四打开了保险柜(故事中的一个事态)”可以解释“保险柜上有李四的指纹(证据)”但却不能很好解释证据材料,例如它不能解释“指纹专家张三说保险柜上提取的指纹与李四的指纹同一(证据材料)”。因为,如果我们用故事去解释证据通常是很合乎直觉的,但如果用故事去解释证据材料则会出现反直觉的情况,也就是说在纯叙事模式中我们不能对证据材料予以审查。但在论证模式中我们不仅可以对证据材料进行审查,还可以对它的前提概括和推理结论进行质疑。除此之外,叙事模式具有的证据沟(evidential gap)填补功能有时也是危险的,它可能悄然塞入不相关的事实、编织无根据的事实、用带有煽情性的语言来叙述事件过程、迎合潜在的偏见等等,这些无疑会给案件事实的认定带来一定阻碍。

不过,笔者必须承认,将证据推理作上述论证模式与叙事模式的界分,事实上是一种为了方便研究的权宜之策,是一种人为的方法,或者说实践中不存在绝对的泾渭分明的两种证据推理模式。这两种模式常常是交互融合在一起的,以致于二者的关系被贝克斯与维黑杰(Verheij)形象地比喻为“连通器”(communicating vessels)。但有时候二者的分界还是很明确的,例如我们从一份单的证据材料推论出证据这个过程似乎和叙事无关,而一个故事框架显然也不是一个论证。而且更重要的是,在实践中究竟采取哪种模式不仅取决于具体情况还要取决于不同的推理主体。

参考文献:

- [1] David P. Logical Argumentation, Abduction Bayesian Decision Theory: A Bayesian Approach to Logical Arguments and It's Application to Legal Evidential Reasoning [J]. Cardozo Law Review, 2000(22):1733-1746.
- [2] Levitt T S, Laskey K B. Computational Inference for Evidential Reasoning in Support of Judicial Proof[J]. Cardozo Law Review, 2000(22):1691-1732.
- [3] 缪四平. 事实推理及其可靠性[J]. 江西社会科学, 2009(1):199-204.
- [4] 谢晖. 事实推理与常识裁判——简单道义案件的一种裁判技巧和立场[J]. 法学, 2012(9):20-25.
- [5] 王洪. 制定法推理与判例法推理[M]. 北京:中国政法大学出版社, 2013.
- [6] 熊明辉. 诉讼论证——诉讼博弈的逻辑分析[M]. 北京:中国政法大学出版社, 2010.
- [7] Cohen L J. The Probable and The Provable [M]. Oxford: Oxford University Press, 1977.
- [8] Schum D A. The Evidential Foundations of Probabilistic Reasoning [M]. Evanston (Illinois): Northwestern University Press, 1994.
- [9] 道格拉斯·沃尔顿. 法律论证与证据[M]. 梁庆寅, 熊明辉, 等译. 北京:中国政法大学出版社, 2010.
- [10] Wigmore J H. The Principles of Judicial Proof or the Process of Proof as Given by Logic, Psychology, and General Experience, and Illustrated in Judicial Trials [M]. Boston(Massachusetts): Little, Brown and Company, 1931.
- [11] Anderson T J, Schum D A, Twining W L. Analysis of evidence 2nd edn [M]. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
- [12] 罗纳德·J·艾伦, 布赖恩·雷特. 自然化认识论和证据法(上)[C]//王进喜, 译. 证据学论坛(第7卷). 北京:中国检察出版社, 2004.
- [13] 罗纳德·J·艾伦, 布赖恩·雷特. 自然化认识论和证据法(下)[C]//王进喜, 译. 证据学论坛(第8卷). 北京:中国检察出版社, 2004.
- [14] Bex F J. Arguments, Stories and Criminal Evidence —— A Formal Hybrid Theory [M]. Springer Dordrecht Heidelberg London New York, 2011.
- [15] Twining W L. Rethinking Evidence: Exploratory Essays [M]. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
- [16] 欧文·M·柯匹, 卡尔·科恩, 丹尼尔·E·弗莱格. 逻辑要义[M]. 胡泽洪, 赵艺, 等译. 北京:世界图书出版公司, 2013.