

法官眼里无事实:证据裁判 原则下的事实、证据与事实认定

张 中

(中国政法大学 证据科学研究院,北京 100088)

摘 要:证据裁判是诉讼进步与司法文明的重要标志之一。在证据裁判原则下,有三个关键性概念,即事实、证据和事实认定,在逻辑上它们是一种命题、论据与结论的关系。作为司法证明的逻辑起点,案件事实不同于哲学意义上的事实,也不同于作为裁判基础的事实,它有法律上的规定性;作为认定事实根据的证据,更强调形式上的相关性和合法性;事实认定是司法证明的逻辑终点,虽然它是一种理性的、严格的证明,但案件事实是过去发生的事实,法官能够看到的只是证据,只能凭借证据来认定事实,这就决定了事实认定具有不确定性。

关键词:证据裁判原则;事实;证据;事实认定

中图分类号:DF713 **文献标志码:**A **文章编号:**1009-1505(2017)05-0023-09

DOI:10.14134/j.cnki.cn33-1337/c.2017.05.003

张中.法官眼里无事实:证据裁判原则下的事实、证据与事实认定[J].浙江工商大学学报,2017(5):23-31.

The Judge Sees No Facts: on the Facts, Evidence, and Fact Identification under the Principle of Evidentiary Adjudication

ZHANG Zhong

(Institute of Evidence Law and Forensic Science, China University of Political Science and Law, Beijing 100088, China)

Abstract: Evidentiary adjudication is one of the important signs of progress of litigation and judicial civilization. There are three key concepts under the principles of evidentiary adjudication: facts, evidence and fact identification. They form a kind of logic relationship among proposition, the argument and conclusion. As a logical starting point of judicial proof, the case facts have legal determinacy which is different from the facts in philosophical sense, and also different from the fact that as a foundation for the judicial judgment. As the basis of the facts, the evidence emphasizes more the relevance and legitimacy in form. As a logical end point of judicial proof, fact identification is a rational, rigorous proof, but the case facts happened in the past, the fact-finder can only see the evidence, and can only use the evidence to find the facts, which determines the uncertainty of fact identification.

Key words: principle of evidentiary adjudication; facts; evidence; fact identification

收稿日期:2017-07-02

基金项目:国家社会科学基金项目“技术侦查取证规则研究”(15BFX067)

作者简介:张中,男,“2011计划”司法文明协同创新中心、中国政法大学证据科学研究院(证据科学教育部重点实验室)教授,博士生导师,主要从事刑事诉讼和证据法学研究。

在诉讼史上,司法证明经历了由“证据非裁判所必需”到“没有证据不得进行裁判”的转变^[1]。2010年两高三部联合发布的《死刑案件证据规定》第2条规定了证据裁判原则,即“认定案件事实,必须以证据为根据。”证据裁判原则的确立,否定了历史上的神明裁判、刑讯逼供等愚昧、野蛮的事实认定方法,是诉讼进步与司法文明的表现^[2],从而也被视为现代证据法乃至诉讼法的基石^[3]。虽然2012年修改《刑事诉讼法》时没有吸收上述规定,但在随后出台的《刑事诉讼法解释》第61条明确了这一原则。2014年10月,党的十八届四中全会指出推进以审判为中心的诉讼制度改革,其中一项核心要求就是全面贯彻证据裁判原则,为法官审查判断证据提供明确具体的规范指引。2017年5月,最高人民法院常务副院长沈德咏大法官在首次中澳司法圆桌会议上再次强调要贯彻证据裁判原则,系统完善证据制度,积极推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革。按照比较权威的解释,贯彻证据裁判原则,“就是通过证据来认定案件事实,即将证据作为事实裁判的根据”^{[4]38}。这里包含三个关键性概念,即事实、证据和事实认定。

一、事实:不同语境下的“故事”

(一) 案件事实是司法证明的逻辑起点

什么是事实?英国哲学大师罗素曾指出:“事实是不论我们对之持有什么样的看法而该是怎么样就是怎么样的东西。”^[5]他在为维特根斯坦的《逻辑哲学论》一书所写的“导论”中认为:“严格地说,事实是不能定义的。”^[6]尽管如此,哲学家乃至证据法学家们还是一直在试图给其下一个明确的定义。如有学者认为:“事实乃是对呈现于感官之前的事务或现象的某种实际情况(某物具有某种性质或某些事物具有某种关系)的一种断定或陈述。”^[7]对于这种主观色彩较强的事实定义,有学者提出批评,认为事实不是人的“断定”和“陈述”,而是“被断定和陈述的东西”,并认为“事实属于客观范畴”^[8]。上述关于事实的理解,从本质上看,还是从一般意义上来界定事实概念的,本文所讨论的事实是证据法上的概念。

在证据法上,所谓事实,通常是指案件事实。按照英国学者墨菲的说法,案件事实包括三种事实,即系争事实、情况事实和与系争事实相关的事实^[9]。这里的系争事实,又称待证事实,有时也称为基本事实或者主要事实。情况事实则是指形成系争事实的事实,或者说是伴随和解释系争事实的事实,这些事实是构成系争事实的部分事实,或者伴随系争事实而产生的其他事实,用以解释或者说明系争事实形成的背景和状况,作为事实的一个组成部分,与系争事实一起构成了事实的完整性,从而便于人们对整个事实的理解。

我国学者在讨论什么是案件事实时总是习惯于把它与证明对象联系起来,如有学者认为,诉讼中的证明对象就是司法人员和诉讼当事人及律师在诉讼中必须用证据加以证明的各种案件事实^[10]。不过,在案件事实范围上,学界存在一些分歧,通说认为,作为证明对象的案件事实,一般只包括实体法事实和程序法事实。有的学者对于把程序法事实纳入证明对象持肯定态度,但不赞成把程序法事实看作案件事实,而是把程序法事实视为与案件事实并列的范畴,而案件事实基本上等同于实体法事实^[11]。笔者赞同这种观点,同时认为,案件事实先于诉讼,并在诉讼开始之前就已基本定型,是司法证明的逻辑起点。

(二) 证据裁判原则下的事实

在证据裁判原则下,事实是“根据证据所认定的事实”^[12]。尽管这里的事实通常也被称为“案件事实”^{[4]41},但它与上文的案件事实在内涵上并不完全相同。上文的案件事实,既包括依据证据证明的事

实,也包括法官依法认知和推定的事实,甚至有时还包括尚未查明的事实。但是,证据裁判原则下,事实仅指证据能够且已经证明的事实。

在我国证据法理论上,诉讼中的证明对象,一般包括实体法事实和程序法事实。但在证据裁判原则下,作为证明对象的事实,仅指实体法事实。证据裁判原则始于1876年日本制定的《改定律令》第318条的规定,即“凡断罪依证据”^[13]²⁶⁷。现行《日本刑事诉讼法》第317条规定的“认定事实,应当根据证据”,其中的“事实”也应当指的是断罪的事实,即实体法上的事实。对于证据裁判原则下的事实,我国台湾地区的“刑事诉讼法”第154条规定的更明确:“犯罪事实,应依证据认定之,无证据,不得推定其犯罪事实。”依该条的文义解释,证据裁判原则下的事实专指犯罪事实。虽然程序法事实对正确认定实体法事实具有重要的保障作用,而且需要证据证明,但该原则“对程序法事实的认定,并不起支配作用”^[14]。归根到底,程序法事实不是证据裁判原则要解决的问题。

证据裁判原则下的事实也不同于作为裁判基础的事实。有学者提出,证据裁判原则下的事实可以从以下两个层面来理解:一是作为裁判基础的“事实”;二是须依证据证明的事实^[15]。就前者而言,笔者认为,其外延要大于证据裁判原则下的事实,作为裁判基础的“事实”,除了须依证据证明的事实外,还包括“免证事实”,如司法认知、当事人自认的事实等,这些事实属于证据裁判原则“外”的事实。

证据裁判原则下的事实具有法定性。案件事实是复杂的,司法资源的有限性决定了法律通常会对需要证明的案件事实作出规定。如最高人民法院《刑事诉讼法解释》第52条规定:“需要运用证据证明的案件事实包括:①被告人的身份;②被指控的犯罪行为是否存在;③被指控的行为是否为被告人所实施……”这些规定为事实调查者收集证据指明了方向和范围,也便于事实认定者衡量检控方是否适当履行了其证明责任。

证据裁判原则下的事实是一个需要论证的论题。在诉讼中,事实总是以命题的形式或者当事人的诉讼主张的形式出现,而命题或者诉讼主张通常表现为肯定或者否定某项事实。按照“谁主张、谁举证”的原则,除法定免证事项外,当事人须提出证据证明其主张的事实存在,即要运用证据来论证其诉讼主张。作为一个过程,论证通常包括“证成”“反驳”和“说服”三个方面^[16]。尽管“证成”对于事实认定具有基础意义,但在诉讼中,“说服”却发挥着举足轻重的作用,因为“说服”最为现实的目的就是“实现其证明功能”^[17]¹³,并且作为当事人,他必须说服法官相信其主张成立;作为事实认定者和裁判者,“法院应该被说服他所作出的裁判是正确的判决。”^[18]

证据裁判原则下的事实具有可撤销性。在哲学和逻辑学领域,“凡事实都必须以命题的形式出现”^[19],或者说,“事实只能以命题的形式加以表示”^[20]。在诉讼中,事实经常表现为当事人的诉讼主张或者事实主张。因此,证据所证明的事实“是一种事实主张,而不是事实本身”^[21]。既然事实主张需要用证据证明,就应当允许对方当事人用证据反驳。在审判中,基于诉讼利益的不同,诉讼双方往往会提出不同的甚至是完全对立的事实主张,且通常会提出证据来证明各自主张的事实存在。在逻辑上,这两种主张必有一假,或者均为假。此外,证据的真伪决定了事实存在的真假,即使是在证据确凿的情况下,也可能因“推理错误”,而造成错案^[22],这就决定了诉讼中的事实是可以被推翻的。

二、证据:受限制的司法证明的理据

(一) 从“事实”到“材料”:证据观的重大转变

《刑事诉讼法》第48条把证据定义为:“可以用于证明案件事实的材料。”这一定义使证据回到了它的汉语本义。从汉语的字词结构来理解,证据就是证明的根据。如《辞海》对它的解释就是:“法律用

语,据以认定案情的材料。”这是对证据一词最简洁的解释,也是人们日常生活中普遍使用的概念。

在理论上,关于证据的概念,学界存在着诸多学说,其中“事实说”影响最大。该说认为,证据是“能够证明案件真实情况的客观事实”^[23]。据此,有学者把“事实说”称为“实质证据观”,认为应当从实质上理解和把握证据,并把体现着实质的事实直接看作证据^[24]⁹。这种观点由于过于看重证据的实质内容而忽视了证据的表现形式,从而难以回答虚假证据是不是证据的问题。

一般来说,实质证据观是相对于形式证据观而言的。形式证据观的代表性理论被认为是证据概念的“反映说”。该说认为,“证据总是以充当事实论据的判断形式出现的,它不是客观事实的本身,而是客观事实在人的意识中的反映。”^[25]主张“应从反映形式上理解和把握证据”^[24]⁹。形式证据观认识到了证据与事实的关系及其差别,但由于过于强调证据的主观性而受到客观主义理论的批判,认为“形式证据观是把证明当证据”,因而是错误的^[26]。

《刑事诉讼法》用“材料”取代“事实”,标志着一种新的证据观念的确立,我们将之称为“新形式证据观”。一方面,它与以“事实说”为代表的实质证据观有着本质区别。实质证据观的最基本立场是“证据是事实”^[27]。其主要论据首先就是我国1979年颁布的《刑事诉讼法》第31条第1款的规定,论者认为该款确立了证据是事实的观点,从而意味着“在中华大地上树起了实质证据观的大旗”^[28]。但随着新《刑事诉讼法》的颁行,实质证据观的依据便不复存在。事实上,正是认识到了“证据是事实”这一提法在逻辑和实践中都存在问题,所以《刑事诉讼法》在定义证据概念时才用“材料”取代“事实”的^[29]。

与实质证据观从实质内容上理解和把握证据不同,新形式证据观更看重证据的形式。一份材料,不管其内容如何,只要可以用于证明案件事实,都应该作为证据呈献给事实认定者。正如英国学者摩菲所说,“能够说服法官认定某个案件事实真实或者可能的任何材料”都应被视作证据^[30]。即使在证据可能被伪造的场合,未经查证属实或者最终确定为不实之前,由于该材料在形式上与案件事实存在某种关联,所以我们无法否定该材料的证据性质。如某人作证说他目击了被告人实施犯罪的过程,但后经法庭调查证明该证人为陷害被告人作伪证。毫无疑问,该份证言不能作为定案根据,但它在证据法上仍然属于证人证言。

与“反映说”所代表的形式证据观相比,新形式证据观不仅看重证据对事实的依赖关系,更强调证据的自身形式。证据不是人对事实做出的反映,而是作为证据的材料对事实的反映。就像有的学者所说的事实与证据的关系,在某些方面,类似于本质与现象、内容与形式的关系^[31]¹⁵。从认识论的角度看,证据与事实的关系离不开认识主体的介入,尤其是在证据法语境下,如果没有人的介入,证据与事实是不会发生关系的,尽管我们无法否认事实发生之时必然会产生证据。从这个角度看,把人对事实做出的反映看作证据的观点似乎又是成立的。但是,我们必须看到,证据对事实的反映以及人对证据的认识都是相对的。在法庭上,控辩双方出示的证据材料在很多情况下能够反映案件事实,但有时候并不一定能够证明案件事实,如品性证据。同样的道理,人们对于同样的证据,得出的结论也可能是不同甚至相反的。也就是说,人对证据的认识并不一定是证据对事实的反映。

(二) 从实质相关性到形式相关性

证据的相关性,被誉为“所有现代证据法律制度的基本原则”^[32]¹⁴⁷,其基本含义是,证据有助于证明事实存在可能的属性。证据相关性的门槛并不高,所提供的证据只要与待证事实有任何逻辑联系,有助于事实认定者对事实存在的可能性作出判断就够了^[31]¹⁶。所以,有学者把相关性解释为“证据对其所要求证明的事实具有必要的最小限度的证明能力”^[33]。按照美国《联邦证据规则》第401条的规定,评估证据相关性时,可以按照以下两步进行:首先,提出证据者应当确定所提出的证据所要证明的“具有重要意义的事实”;其次,要确定该证据是否会使得与没有该证据相比,具有重要意义的事实更

可能存在或者更不可能存在^{[34]57}。也就是说,如果一项证据对于案件中的实质问题具有证明作用,不管它是肯定还是否定其存在的可能性,它都具有相关性。

在证据法理论上,证据的相关性存在两种相关性概念:一是逻辑相关性,二是法律相关性。如果一项证据在逻辑上具有证明某个命题的任何趋势,我们可以说该证据具有逻辑上的相关性。如果一项证据的证明力足以支撑在考虑该证据时带来的延迟、耗费、损害或者混淆的正当性,则我们就可以说该证据具有法律上的相关性^{[34]57}。在本质上,法律相关性是价值权衡或者是基于某项政策考量的结果,是为了防止某些证据被不适当地使用,而通过证据规则来限制某些证据的法律资格,如传闻证据、品性证据等。因此,真正意义上的相关性通常指的是逻辑相关性。正如美国学者塞耶(James B. Thayer)所言,“相关性的检验标准是证据与它所要证实的最终事实结论之间的逻辑关系是否存在。”^[35]这一观点得到了西蒙勋爵的支持,他也认为,“如果证据在逻辑上对待证事实的存在与否具有证明作用,那么该证据就具有关联性。”^①既然如此,证据是否具有相关性将就看它在逻辑上是否能够推断出它要证明的事实,或者否定该事实的存在。

从诉讼认识论的角度看,证据与案件事实的逻辑关系更多的是一种经验证明,而不是一种客观自在的相关性。证据的相关性是以假定证据的真实性为前提的,侧重的是证据与证明对象之间的形式性关系,即“证据相对于证明对象是否具有实质性和证明性”^[36]。需要特别指出的是,这里的“实质性”并不是说证据与证明对象之间的关联是一种实质关联,而是指证据的证明对象是属于待证事实,也就是对解决法律争议具有重要意义的事实。正如有的学者所说,“一个证据拟证明的事项是否具有实质性,必须根据该诉讼所涉及的实体法来判断。”^[37]为了消除歧义,美国《联邦证据规则》第401条用 of consequence(具有重要意义)一词取代了普通法传统使用的 material(实质性)这个词,避免了术语意思含混所带来的不严谨性^{[34]57}。

此外,证据的相关性是一种可能性或者倾向性,而非必然性。用美国学者华尔兹(Jon R. Walts)的话说,“相关性必然涉及某种情况下的盖然性。”^[38]从美国《联邦证据规则》第401条使用的 probable 一词来看,相关性表明了证据与证明对象之间是一种非确定性关系,可以说是“从很小的可能性到100%的确定性”^[39]。

(三) 从实质合法性到形式合法性

证据的合法性是指证据必须符合法律规定的形式,并由法定人员依照法定程序收集和运用^[40]。在我国证据法理论上,对于合法性能否作为证据的属性问题一直存在争议,甚至曾一度形成“两性说”和“三性说”论战的局面。也许是为了避免这种争议,1996年《刑事诉讼法》颁布后出版的部分权威教材开始使用“证明力”和“证据能力”来阐述证据的特性^[41]。但从对证据能力的解释来看,它实际上就是我国传统证据理论上的合法性,在英美法系国家则称之为可采性。令人不解的是,对于证据的证据能力或者可采性,学界基本没有争议,但一说起合法性,有部分学者认为,它是人为强加给证据的,而不是它本身所固有的特征^[42]。

事实上,我国证据理论上的合法性与英美等国证据法上的可采性是有差异的。按照通常理解,可采性的主旨是“容许性”,即鼓励采纳证据^{[31]24}。也就是说,只要证据为法律所容许,就可用于证明待证事实。按照美国《联邦证据规则》第401条确定的“最小相关性检验标准”,如果一个证据对事实认定者评估要件事实存在的可能性有所帮助,它就是相关的,法官就应当采纳。也就是说,可采性规则是鼓励

^①Adrian Keane, *The Modern Law of Evidence*, 4th ed. Butterworth, London, Dublin, Edinburgh, 1996, p. 19. 转引自汤维建、卢正敏:《证据“关联性”的涵义及其判断》,载《法律适用》2005年第5期。

法官尽可能采纳相关证据的规则,它体现了“倾向于采纳并依靠所有信息的联邦政策”^{[32][147]}。不过,有时候出于其他政策或者特殊利益的考虑,有的证据即使是与待证事实有关联,也可能被排除^[43]。合法性的主旨则是“限定性”,即防止非法证据进入诉讼程序,其目的就是为了遏制刑讯逼供和其他非法收集证据的行为,维护司法公正和刑事诉讼参与人的合法权利^[44]。对非法证据的限制乃至否定,也可以促使公安司法人员对于法律的服从和遵守,彰显证据的法治意义。

一般来说,证据的合法性可分为实质合法性和形式合法性。前者是以正当性为基础,追求的是证据对案件事实的实质证明价值;后者是以法治为基础,强调证据本身的规范性。在我国证据理论上,主张合法性是证据本质属性的学者,大都不否定证据的客观性,因而这种合法性理论在本质上属于实质证据观范畴。受这种理论的影响,我国非法证据排除的范围长期被限制在部分言词证据上,对于物证、书证等实物证据,即使是刑讯逼供获得的,也被用来作为定案的根据,虽然新《刑事诉讼法》对此做了修改,但从其限制条件上看,“不符合法定程序”“可能严重影响司法公正”“不能补正或者作出合理解释”这三个条件必须同时具备才可能排除相关证据。事实上,这种情况基本上不会出现。此外,像视听资料、电子数据等被认为证明价值较大的证据,根本没有被纳入非法证据排除的范围。为何实践中刑讯逼供屡禁不止,因为口供的“证据之王”地位没有发生根本改变,办案人员太看重口供的证明价值了。新形式证据观主张形式合法性,只要证据本身不合法,不管它有多大的证明价值,均不能用来作为定案的根据。当然,形式合法并不意味着必然是正当的、合理的,如《刑事诉讼法》关于证据种类即证据表现形式的规定,虽然抛弃了过去那种完全封闭列举式规定,但“证据包括:……”这种“开放列举式”的规定在很大程度上限制了新的证据材料成为新的证据种类的可能性。但不管怎样,形式合法性要求证据应当符合法定形式,否则,不能作为认定事实的依据。此外,我们也反对采用刑讯逼供等不正当手段获得的证据作为认定事实的依据,否则,受到伤害的不仅仅是当事人,也包括对整个法治的破坏。

总之,新形式证据观与证据裁判原则具有内在的一致性。根据新形式证据观,我们要正确区分用于证明案件事实的证据和作为认定案件事实根据的证据。在证据裁判原则下,用以认定案件事实的证据与控方提供给法庭用以证明指控事实的证据以及辩方提供的用以证明其诉讼主张的证据是不同的。控辩双方提供的证据可能有真有假或者真假混杂,不应有太多的要求和限制,尽可能地将所有证据材料都呈献给法官,以便其作出更理性、更正确的判断。但是,作为认定案件事实根据的证据,从保障事实认定的准确性考虑,必须是经过法定程序查证属实的证据。

三、事实认定:从证据到事实的司法证明

(一) 事实认定是一种理性证明

在诉讼发展史上,事实认定经历了一个由非理性向理性转变的过程。在“神明裁判”下,对事实的认定采取非理性的证明方式;在证据裁判下,法官则依据证据并通过推理来确定案件事实^[12]。用塞耶的话说,“法院通过衡量证词或其他证据的方法,在理性的天平上来决定任何问题。”^{[45]序言2} 尽管有资料显示,最早在司法证明方式中注入理性因素的法律规定大概是11世纪日耳曼民族的“旧西弗里西亚法律”^[46],但直到19世纪后期日本《改定律令》确立了证据裁判主义,那种用超自然力量裁决事实的做法才算真正退出了历史舞台。

当然,在理性证明方式下,人们对事实的论证和认定也并非完全理性。在法庭上,有时候控辩双方对事实的论证看起来“就像两个人跳探戈一样,甚至更混乱”^[47],其间掺杂着争吵,甚至毫无根据的人身攻击或者谩骂。但总体上看,任何形式的论证都遵循着严格的逻辑法则。虽然律师胜诉的动机“是为

了金钱而不是真的相信理应获胜”,但他们很清楚“最好的办法是给出代表其客户利益的充足论辩理由”^{[17]13}。

(二) 事实认定具有一定的不确定性

作为历史性事实,案件事实是一种“过去的事实”,是基于不完全的证据对过去事实真实性的证明,这种证明属于“回溯性认识”“难以用自然科学的实验方法来加以判定”。^①而基于回溯性认识的性质,“无论裁判者确信程度多高,所认定的事实都不可能必然正确”^[48]。

(三) 事实认定需要进行严格的证明

证据裁判原则要求认定事实“必须根据具有证据能力的证据,而且只有经过调查之后才能认定构成犯罪核心内容的事实。”在证据理论上,这种认定事实的方式被称为“严格的证明”^{[13]267-269}。尽管学界对于证据裁判下的事实是否均属于严格证明的对象存在争议,甚至在日本还存在“判断有无缓刑情节不需要经过证据调查的证据”的判例^{[13]270},但通说认为,证据裁判意味着“对公诉犯罪事实,需要严格的证明”^[49]。即使在提出严格证明概念的德国,“对于攸关认定犯罪行为之经过、行为人之责任及刑罚之高度等重要事项,法律规定需以严格之方式提出证据”^[50]。

也许是基于对事实的“模糊”认识,有学者把概率论引入了诉讼证明过程,如有人建议运用“贝叶斯定理”来向陪审团说明频率数据将如何提高先前已经确定的被检验的人就是留下犯罪痕迹的人的概率^{[45]427}。还有学者把概率当作事实认定的非确定方法,并将之作为裁决的基础。如在刑事诉讼中,“如果判一无辜者有罪比判一有罪之人无罪要坏10倍,陪审团只有在确定有罪概率至少为0.91时才应该投票赞成作有罪裁决。”^{[32]203}

因此,事实认定是“法官对特定事物及其关系真实存在之可能性的确定”^{[31]39}。对事实认定的程度只能在一个相对确定的盖然性范围内,其结果只能是一个可能性的事情,而不是完全的确定性^{[45]序言5}。正如有的学者所言,“如果一定要法官认定百分之百的事实,那恐怕只有老天爷才能当法官了。”^[51]

(四) 事实认定的证据标准

在证据裁判原则下,没有证据,不得认定事实。这里的“没有证据”,既可能是没有任何证据,也可能是有证据,但证据不充分。没有证据当然不能认定案件事实,但有了证据,如果证据没有达到法律规定的要求,也不能认定案件事实^[52]。

一般来说,没有任何证据就认定事实的情况几乎是不存在的。绝大多数的情况是,有一定证据,但证据不够充分,即所谓“证据不足”的情况。在这种情况下,事实并没有得到证明,通常是不能作出事实认定的,至少在刑事诉讼中是如此,因为“疑罪从无”已成为现代刑事审判的“铁则”^{[13]272}。在此意义上,没有证据,就没有事实;反过来,有证据,也不一定就有事实。

按照证据裁判原则,对于事实的认定,要有足够的证据。对于这种事实认定者评价证据或者当事人论证其诉讼主张所要达到的“法定程度”,在理论上被称为“证明标准”。而所谓的“证明标准”,实际上指的是“证据标准”。因为在诉讼中,证明作为运用证据论证系争事实或者诉讼主张的活动,除了对证据本身的要求之外,还有程序、逻辑、经验等方面的要求,这些要求分别是评价证明的程序标准、逻辑标准、经验标准,只有对证据本身的要求,才是证据标准,它在我国证据法上表现为:“证据确实、充分”。按照新《刑事诉讼法》第53条的规定,综合全案证据,对所认定事实必须达到“排除合理怀疑”的

^①Henry M. Hart, Jr. and John T. McNaughton, “Evidence and Inference in the Law”, 87 Daedalus, pp. 40, 44 (Fall, 1958). 转引自[美]罗纳德·J. 艾伦等著:《证据法:文本、问题和案例》(第三版),张保生等译,高等教育出版社2006年版,第199页。

程度。

四、结论：法官眼里无事实

诉讼证明始于争议事实,而终于事实的认定。在特定的证明关系中,事实与事实认定处于证明关系的两端,作为认定事实依据的证据毕竟不是事实本身,如果说事实是一个需要论证的命题^[19],那么证据就是论证这个命题的依据。因此,事实、证据与事实认定的关系,在逻辑上可以说是一种命题、证据与结论的关系,事实是逻辑起点,事实认定是逻辑终点,而证据便成为事实与事实认定之间联系的惟一“桥梁”。

案件事实是已经发生的、过去的事实,不可能重复,也不可能再造,并且案件事实发生在法庭之外,事实认定者非亲眼所见,对之没有任何直接知识,只能通过证据才能看到。也就是说,事实认定者只能凭借证据间接地认定案件事实。在此意义上,法官眼里只有证据,没有事实。

参考文献:

- [1] 樊崇义,吴宏耀. 论证据裁判原则[M]// 最高人民检察院法律政策研究室编. 法律应用研究(第6辑). 北京:中国法制出版社,2001:126.
- [2] 张保生. 证据法学[M]. 2版. 北京:中国政法大学出版社,2014:135.
- [3] 樊崇义. 刑事证据规则研究[M]. 北京:中国人民公安大学出版社,2014:107.
- [4] 张军. 刑事证据规则理解与适用[M]. 北京:法律出版社,2010.
- [5] 伯特兰·罗素. 逻辑与知识[M]. 苑莉均,译. 北京:商务印书馆,1996:219.
- [6] 维特根斯坦. 逻辑哲学论[M]. 贺绍甲,译. 北京:商务印书馆,1996:序言7.
- [7] 彭漪涟. 事实论[M]. 上海:上海社会科学院出版社,1996:3.
- [8] 裴苍龄. 也论事实、命题与证据[J]. 中国刑事法杂志,2003(3):63-71.
- [9] PETER MURPHY. Murphy on Evidence[M]. Seventh Edition. Address is unknown:Blackstone Press Limited,2000:19.
- [10] 樊崇义. 证据法学[M]. 4版. 北京:法律出版社,2008:276.
- [11] 樊崇义. 刑事诉讼法哲学思维[M]. 北京:中国人民大学出版社,2010:80-85.
- [12] 樊崇义,张中. 证据定义转向形式理性[N]. 检察日报,2012-04-24(3).
- [13] 田口守一. 刑事诉讼法[M]. 5版. 张凌,于秀峰,译. 北京:中国政法大学出版社,2010.
- [14] 宋英辉,李哲. 证据裁判原则评介[J]. 政法论坛,2003(4):60-65.
- [15] 樊崇义,张小玲. 现代证据裁判原则若干问题探讨[J]. 北京市政法管理干部学院学报,2002(2):9-15.
- [16] 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,2010:27.
- [17] 尼尔·麦考密克. 法律推理与法律理论[M]. 姜峰,译. 北京:法律出版社,2005.
- [18] 乌尔弗里德·诺伊曼. 法律论证理论大要[M]. 郑永流,念春,译// 郑永流. 法哲学与法社会学论丛(第8期). 北京:北京大学出版社,2006:15.
- [19] 张继成. 事实、命题与证据[J]. 中国社会科学,2001(5):136-145+207.
- [20] 宋振武. 传统证据概念的拓展性分析[J]. 中国社会科学,2009(5):141-153+207.
- [21] 张保生. 证据法学[M]. 北京:中国政法大学出版社,2009:14.
- [22] 勒内·弗洛里奥. 冤假错案[M]. 赵淑美,张洪竹,译. 北京:法律出版社,1984:30.
- [23] 江伟. 证据法学[M]. 北京:法律出版社,1999:206.
- [24] 裴苍龄. 新证据学论纲[M]. 北京:中国法制出版社,2002.
- [25] 吴家麟. 论证据的主观性与客观性[J]. 法学研究,1981(6):11-16.
- [26] 裴苍龄. 证据观念的大转变——论实质证据观[J]. 法律科学,2006(3):93-104.

- [27] 裴苍龄. 证据学的大革命——再论实质证据观[J]. 法律科学, 2010(3): 87-97.
- [28] 裴苍龄. 形式证据观的终结——四论实质证据观[J]. 河北法学, 2013(5): 15-25.
- [29] 王尚新, 李寿伟. 《关于修改刑事诉讼法的决定》释解与适用[M]. 北京: 人民法院出版社, 2012: 40.
- [30] 何家弘, 刘品新. 证据法学[M]. 北京: 法律出版社, 2007: 107.
- [31] 张保生, 王进喜, 张中, 等. 证据法学[M]. 北京: 高等教育出版社, 2013.
- [32] 艾伦, 库恩斯, 斯威夫特. 证据法: 文本、问题和案例[M]. 3版. 张保生, 王进喜, 赵滢, 译. 北京: 高等教育出版社, 2006.
- [33] 我妻荣. 新法律学辞典[M]. 董璠舆, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 1991: 249.
- [34] 王进喜. 美国《联邦证据规则》条解[M]. 北京: 中国法制出版社, 2012.
- [35] 格雷厄姆·利利. 证据的相关性[M]. 蒋恩慈, 译. 环球法律评论, 1984(2): 53-58.
- [36] 卞建林. 证据法学[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2007: 53.
- [37] 易延友. 证据法的体系与精神——以英美法为特例参照[M]. 北京: 北京大学出版社, 2010: 100.
- [38] 乔恩·R·华尔兹. 刑事证据大全[M]. 2版. 何家弘, 译. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2004: 81.
- [39] BRYAN A GARNER. A dictionary of modern legal usage[M]. Second Edition. Oxford: Oxford University Press, 1985: 694.
- [40] 樊崇义. 刑事诉讼法学[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 152.
- [41] 陈光中. 刑事诉讼法学(新编)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1996: 148-154.
- [42] 刘金友. 证据法学(新编)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 96.
- [43] 郭志媛. 刑事证据可采性研究[M]. 北京: 中国人民公安大学出版社, 2004: 24.
- [44] 王兆国. 关于《中华人民共和国刑事诉讼法修正案(草案)》的说明——2012年3月8日在第十一届全国人民代表大会第五次会议上[R/OL]. (2012-03-08)[2017-04-06]. <http://www.gov.cn>.
- [45] 约翰·W·斯特龙. 麦考密克论证据[M]. 汤维建, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2004.
- [46] 何家弘. 西方证据法的历史沿革[M]//何家弘, 张卫平. 外国证据法选译. 北京: 人民法院出版社, 2000: 1.
- [47] JOHN WOODS. Andrew irvine and douglas walton, argument: critical thinking, logic and the fallacies[M] Second Edition. New York: Prentic Hall, 2004: 1.
- [48] 吴宏耀. 司法裁判中的事实问题[J]. 法学研究, 2004(6): 110-112.
- [49] 土本武司. 日本刑事诉讼法要义[M]. 董璠舆, 宋英辉, 译. 台北: 台湾五南图书出版公司, 1997: 311.
- [50] 克劳思·罗科信. 刑事诉讼法[M]. 21版. 吴丽琪, 译. 北京: 法律出版社, 2003: 208.
- [51] 何家弘. “事实”断想[M]//何家弘. 证据学论坛(第一卷). 北京: 中国检察出版社, 2000: 11.
- [52] 樊崇义. “以审判为中心”与“分工负责、互相配合、互相制约”关系论[J]. 法学杂志, 2015(11): 1-10.



(责任编辑 陶舒亚)