

# 论证据法学理论基础述论

邱亿成<sup>①</sup>

(湖南工业大学师专校区,湖南 株洲 412007)

**摘要:**关于证据法学的理论基础,目前学界观点不一。证据法学是研究证据的发现、搜集,以及运用证据在符合一定的法律规范的前提下,证明案件真实的过程,归根结底是对“真”的反思和回溯的过程。证据法学同时还肩负着维护法治、保障人权的现实重任,因此,证据法学的理论基础应划分为认识论基础和价值论基础两个层面。马克思主义认识论、价值权衡、选择理论应分别成为证据法学的认识论和价值论基础。

**关键词:**证据法学;理论基础;认识论;价值论

证据从本质上说是一种认识方法,因此,必须以正确的哲学思想为指导。从哲学思想上阐明证据的本质和证据运用规律,对于证据学理论的发展和提高证据实践运用水平都具有决定性的作用。证据制度是诉讼制度的核心,我国证据立法的条文过少,也过于笼统,远远不能适应司法实际的需要,加强证据立法的呼声日益高涨,因此,从哲学的高度来探讨我国诉讼证据制度的理论基础在理论上具有必要性,在实践上具有紧迫性,对改革和完善我国的证据制度无疑有重要的指导意义。

## 一 争鸣态势下的诸家之说

证据法学的理论基础,就是作为证据法制、收集证据以及证明等活动以及证据法学研究的理论支持和指导力量。<sup>[1]</sup>近年来,我国证据法学界对此问题的研究方兴未艾,在传统认识论基础上提出了很多新的观点。关于证据法学的理论基础,主要有以下几种观点:

第一种观点认为,证据制度是指“法律规定的关于在诉讼中如何收集证据,如何审查判断证据,如何运用证据认定案情的规则体系。”<sup>[2]</sup>证据制度“所要解决的核心问题”是“如何保证司法人员能够正确认识案件事实,亦即如何保证其主观符合客观”。因此,这种观点将辩证唯物主义认识论作为我国证据制度的唯一指导思想 and 理论基础。不少学者更因为“实事求是”是辩证唯物主义认识论的灵魂而将我国的证据制度定名为“实事求是”的证据制度。<sup>[3]</sup>

是”的证据制度。<sup>[3]</sup>

第二种观点认为,中国主流的诉讼理论一直将认识论视为证据法的理论基础。但实际上诉讼活动并不单纯是一种以发现事实真相为目的的认识活动,而是包含着一系列诉讼价值的实现和选择的过程。该观点认为,法律程序领域中的认识活动与其他社会领域中的认识活动,现代诉讼与古代野蛮诉讼的最大区别,不在于是否需要查明事实真相的问题,而是如何或以什么方式查明事实真相的问题。据此得出了证据法学的两个理论基础:形式理性观念和程序正义理论。<sup>[4]</sup>

第三种观点反对把认识论的一般规律与诉讼证明的特殊规律对立起来,以个性否定共性,以特殊规律否定一般规律。认为第二种观点过分夸大了程序公正的价值和作用,并把程序正义与认识规律对立起来,有意无意地否定或贬低了认识规律对诉讼证明的指导作用。该观点认为,诉讼中的证明活动不仅要符合人类主观认识客观世界的一般规律,而且还要强调用于发现事实真相的手段的合法性、正当性、合理性、公平性。因此,辩证唯物主义认识论的原理和程序正义的理论应当是指导我国证据法学的理论基础。<sup>[5]</sup>

第四种观点认为马克思主义认识论为程序工具主义和程序虚无主义现象的出现提供了合理化解释,以这一观念为基础构建证据制度,将导致证据规则在立法和司法两个层面均出现混乱。<sup>[6]</sup>马

① 收稿日期:2008-01-19

作者简介:邱亿成,男,湖南浏阳人,湖南工业大学师专校区讲师,硕士,研究方向为民事诉讼法学、证据法学。

克思主义认识论与法治程序、证据规则不相容。

综合起来,学界关于证据法学的理论基础之争主要集中在以下几点:一是认识论和价值论之争;二是“一元论”(认识论或价值论)和“二元论”(认识论和价值论的结合)之争;三是马克思主义认识论是否应作为证据法学的理论基础之争。

笔者认为,证据法学是研究证据的发现、搜集,以及运用证据在符合一定的法律规范的前提下,证明案件真实的过程,归根结底是对“真”的反思和回溯的过程。从哲学上讲,当我们追问“这是真的吗?”并探究“真”的概念的时候,我们可以把“真”的问题概括为三个方面:一是“有没有”的问题,即所谓“存在论”或“本体论”问题,二是“对不对”的问题,即所谓“认识论”或“逻辑学”问题,三是“好不好”的问题,即所谓“价值论”或“伦理学”问题。证据法学和“真”的问题的探讨存在着密切的关系,但是证据法学同时还肩负着维护法治、保障人权的现实重任,因此仅仅探讨本体论意义上的“真”并不能完全解决证据法学所面临的问题,而必须将价值评判或者伦理学引入证据法学基础理论的探讨之中。据此,我们认为应当将证据法学的理论基础划分为认识论基础和价值论基础两个层面。

二 马克思主义认识论应是证据法学认识论的基础

马克思主义认识论作为科学的认识论学说,为中国主流的诉讼理论提供了有力的哲学支持,但近年来,部分学者将马克思主义认识论的指导与证据规则对立起来,他们认为,诉讼认识活动在诉讼中不具有根本的决定意义,诉讼包含着一系列法律价值的实现和选择过程,价值评价和价值选择问题,与认识活动毫无关系,马克思主义认识论为程序工具主义和程序虚无主义现象的出现提供了合理化解释,以这一观念为基础构建证据制度,将导致证据规则在立法和司法两个层面均出现混乱。<sup>[6]31-34</sup>据此,他们认为应将马克思主义认识论排除在诉讼与司法证明领域之外。笔者认为,证据法学是否应以马克思主义认识论作为理论基础,必须从下面三个方面寻找答案。

### 1 诉讼证明活动是不是一种认识活动

是否承认诉讼证明活动是一种认识活动,是决定在诉讼证明活动中应否坚持马克思主义认识论作为指导的前提。那么,诉讼证明活动究竟是一项什么性质的活动?现代诉讼证明活动与认识

活动究竟是一种什么关系呢?我们知道,在现代诉讼制度下,以法庭审理为核心,证明活动可以大体分为三部分:一是证据资格问题,即对一项材料能否作为法庭证据的认定。相关性规则是证据资格的基础性规则,什么是相关证据,是一个由事物与事物之间的逻辑证明关系所决定的事实问题,“即按照事物的正常进程,其中一项事实本身与事实相联系,能大体证明另一事实在过去、现在或将来的存在或不存在。”<sup>[7]</sup>显然,如果离开认识论,我们就无法解释相关性规则的基础地位,也无法回答为什么只有相关证据才具备作为法庭证据的必要条件,更不能对什么是相关证据作出解释。二是对证据的调查,即以何种方式揭示法庭证据的证明价值及其大小。证据调查是辩诉双方在法庭的主持下,当庭对案件事实和证据进行调查、核实并提出意见、进行论证和相互辩驳的活动,当然也离不开认识活动。三是证据评价或事实认定,即根据法庭调查的证据,裁判者对于双方存在分歧的纠纷事实应当做出何种判断。在现代诉讼制度中,两大法系国家尽管在证据资格、证据调查问题上存在着较大的差别,但在证据评价问题上,却均属于自由评价模式。从各国立法例看,立法除了规定极少数证明力规则外,关于证据证明力的判断,则不得不完全诉诸裁判者的经验和理性。

从上面的分析可知,诉讼证明活动的整个过程都离不开认识活动。就其性质而言,诉讼证明首先是一种认识活动,但又是一种特殊的认识活动,是诉讼主体对诉讼客体(已经发生的案件事实)的一种追溯性认识活动,有着诸多独特性的一面。既然诉讼证明活动属于一种特殊的认识活动,而对于认识活动,认识论无疑具有理论支持和指导作用,那么,认识论也理所当然应成为证据法的理论基础。

2 诉讼证明活动中的价值评价和选择与认识是否相关

诉讼中的证明是为了查明真相,并在此基础上正确地适用法律,而正确地适用法律的目的则在于实现法的公平与正义的价值,可见,认识的根本目的是为了追求和实现价值。在诉讼中,证明主体要对各种证据进行认识,以便确定它们是否具有客观性、关联性和合法性,同时,还要在此基础上对证据进一步进行认识,以确定它们对实现法的公平、正义的价值目的是否有价值,从而作出采用或摒弃的价值选择。如诉讼中排除非法证

据,就是证明主体认识到这些证据是非法证据且对实现法治是无价值的甚至是负价值的基础上,作出“排除”的价值选择。由上面的分析可知,虽然诉讼证明活动中包含着系列价值的实现和选择过程,但诉讼中的价值关系是认识的重要对象,诉讼价值的实现、选择与认识密不可分。以价值评价选择与认识活动不相关为由将认识论排除在诉讼证明活动之外的观点,自然也就不攻自破了。

### 3 马克思主义认识论与证据规则是否具有相容性

马克思主义认识论由三个理论要素组成。一是反映论,即认为物质(或存在)第一性,意识(或精神)第二性,物质决定精神,意识是存在的反映。二是可知论,即认为思维与存在之间具有同一性,人的认识可以提供关于客观世界的正确图景。三是认识论的辩证法:首先,从主观与客观、认识与实践的对立统一运动中考察人对客观世界的认识,把认识看作是在实践基础上能动地把感性材料加工为理性知识,能动地从个别性的认识上升到规律性的理解,又能动地用理论去指导实践的过程;其次,把认识看作一个无限发展的过程,认为人对事物的终极认识有无限接近客观真理的可能性。由此可见,以能动的反映论和可知论为基础的辩证唯物主义认识论,既坚持认识论的唯物论,又坚持认识论的辩证法,从而科学地揭示了认识的本质。我国传统证据理论在对辩证唯物主义认识论原理的理解上存在不足,表现在片面强调了认识论的唯物论,即反映论和可知论,而忽略了认识论的辩证法,曲解了绝对真理与相对真理的辩证关系。<sup>[8]</sup>以这种片面理解的辩证唯物主义认识论为指导所制定的证据规则,不可避免地会有重实体、轻程序的倾向,这也是部分学者认为马克思主义认识论与证据规则不相容的原因所在。

事实上,正确的马克思主义认识论对证据规则的制定是具有重要的指导意义的。以刑事诉讼中的沉默权为例。以马克思主义认识论为指导对待沉默权问题,就是要采取实事求是的态度,认识到沉默权原则作为人类保障人权的法治成果的积极因素,结合国情引进该原则,同时,也必须看到沉默权原则天生就具有的妨碍真实和在一定的条件下可能放纵犯罪等弊端,并对此通过设立若干条件和例外予以防范。沉默权在本质上是要求主要不靠口供定案,而主要以口供之外的有证据能力的证据定案,且定案要达到严格的证明标准,这种原则完

全符合马克思主义认识论实事求是的精神。同样,马克思主义认识论与无罪推定、证据合法性、证人特权、证明标准等证据规则都具有相容性。

对上面三个问题的回答表明,诉讼证明活动虽然是一种包含着价值评判和选择的特殊认识活动,但从本质上来讲是一种认识活动,认识论对诉讼认识活动具有指导作用,马克思主义认识论作为科学的认识论,与证据规则具有相容性,在诉讼和司法证明领域具有普适性。

### 三 价值权衡和选择理论应成为证据法学的价值论基础

价值这一术语有多种解释,从哲学意义上说,价值是指“客体的存在、作用以及它们的变化对于一定主体需要及其发展的某种适合、接近或一致”。<sup>[9]</sup>这种客体对主体需要的满足或有用性,表现在法律价值上是指“在人(主体)与法(客体)关系中体现出来的法律的积极性和有用性。”<sup>[10]</sup>在民事诉讼领域,民事证据法的价值即它对人们(民事诉讼主体)所发挥的意义和功效。

司法证明过程以实体法的实现为基本目的,而任何一个实体法规范都有它的立法宗旨和价值理由,法律也正是通过其价值倾向性,鼓励人们采取其认可的行为,遏制其反对的行为。因此,司法证明过程不能不表现为一种价值判断过程,即使对于同一事实,立足于不同的价值规范,也会得出不同甚至截然相反的结论。

司法程序本身也含有价值选择的成分。司法不仅以查明案件事实为目的,程序正义和程序公正也是司法公正的应有之意。司法不仅要实现公正,还要尽可能快地实现司法公正,迟到的正义为非正义,这已成为中外法学界的共识。诉讼效率和诉讼效益成为诉讼的重要价值目标。除以上价值目标之外,司法程序本身还涉及其他许多价值目标的实现,涉及这些价值目标的实现与发现真实目标的协调与妥协。

在民事裁判的过程中,法官为作出裁判固然应当调查案件事实,但这种调查案件事实的活动并不具有终极意义,它服从并服务于解决利益争端的目的。同时,即使在无法查明案件事实的基础上,法院也必须作出权威性的结论。在一定的程度上甚至可以说,利益争端的解决,诉讼目的完成,有时完全可以与事实真相是否得到发现毫不相干,而直接体现为法官对法律的理解和法律价值的选择。

从上面的分析可知, 诉讼证明活动并不是一个纯粹的“求真”的事实认识活动, 而是包含了“求善”的价值选择活动。公正与效率等法律内在价值的冲突, 安全和秩序的价值与婚姻家庭保护、青少年保护、职业保护等社会价值之间的冲突等, 都是我们在诉讼证明活动中必须要考虑的因素。证据法所要追求和维护的价值是多方面的, 不仅有法律价值, 还有伦理价值、经济价值、社会价值及文化价值等。法律价值与上述价值之间, 甚至包括不同的法律价值之间通常并不总是一致的, 也不总能同时实现, 它们之间的冲突与抵触是无法避免的。协调发现真实的目的追求与其他法律价值和社会价值之间的冲突, 是民事证据法成为独立法律部门的发展路径所在。

那么, 如何处理证据法不同价值取向之间的关系呢? 一个总的原则是, 要结合具体国情, 确定一个合适的平衡点, 以保证证据立法和司法活动的正当性。诚然, 这个平衡点绝不是一成不变的, 也是一个随时代变化而相应调整的问题。<sup>[11]</sup>对于存在冲突的价值必须有所取舍时, 应当在进行权衡的基础上进行取舍, 并考虑如下因素: 1. 取此舍彼所要达到的目的; 2. 被舍弃的价值有无依理性的其他替代方法获取的可能性; 3. 被舍弃的价值没有依理性的其他替代方法获取的可能性时, 这种舍弃是否值得。<sup>[11] 44</sup>

以民事证据法为例, 我们认为, 民事证据法中的价值冲突主要有三种情形: 一是秩序、自由、公正、效率等法律价值与婚姻家庭保护、特定职业保护、特定社会制度促进等社会价值之间的冲突; 二是公正与效率、程序正义与实质正义等法律价值之间的冲突; 三是发现真实的目的与特定的法律价值或者社会价值之间的冲突。其中, 第三种冲突是民事证据法的特殊问题和重心。在这些价值发生冲突时, 证据法通过设置证据规则进行协调, 以实现利益的最大化。

证据法通过设置非法证据排除规则, 协调实质公正与程序公正、公正与效率等法律价值的权衡; 传闻证据排除规则涉及到当事人质证权保护、证据来源可靠性审查、程序的对抗性和公开性要求、事实认定的准确性等方面的利益, 以及证人安全保护、出庭支出等成本之间的权衡。证人拒绝作证特权则是一个遍布价值平衡的证据法领域。

律师拒绝作证权涉及律师行业和司法制度的利益保护, 医生拒绝作证权涉及医师行业利益和当事人隐私权保护, 亲属拒绝作证权涉及婚姻家庭保护和隐私权保护, 职务秘密的拒绝作证权涉及重要的国家利益。这些利益有时比客观真实价值更为重要。孟德斯鸠认为, 证人拒绝作证的实质是禁止以恶制恶的法律道德要求。<sup>[12]</sup>在举证责任的分配上更是体现了证据法中价值的平衡, 诉讼的效率性和公平性利益使民事诉讼举证责任实行“谁主张谁举证”原则, 但弱者保护的原则性利益和公平的价值取向使污染案件、危险作业等案件的举证责任倒置。

当然, 证据法不可能回避或者消灭客观真实与形式真实、实质公正与程序公正之间的冲突, 而只能在这些冲突中寻找各方认可的平衡点, 这是价值平衡原则的独特作用所在, 也是证据法内在矛盾的一种表现形式。

#### 参考文献:

- [1] 张建伟. 证据法学的理论基础 [J]. 现代法学, 2002 (2).
- [2] 陈光中. 刑事诉讼法学 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1990: 146
- [3] 陈一云. 证据学 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 1991: 93
- [4] 陈瑞华. 从认识论走向价值论 [J]. 法学, 2001(1).
- [5] 卞建林. 证据法学 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 13
- [6] 何家弘. 新编证据法学 [M]. 北京: 法律出版社, 2000: 31-34
- [7] [英] 史蒂芬. 证据法概念 [J]. 外国法译丛, 1984(2).
- [8] 卞建林, 郭志媛. 论诉讼证明的相对性. [J]. 中国法学, 2001(2).
- [9] 李德顺. 价值论 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 1987: 13
- [10] 张文显. 法学基本范畴研究 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1993: 254
- [11] 何家弘, 刘品新. 证据法学 [M]. 北京: 法律出版社, 2004: 59
- [12] [法] 孟德斯鸠. 论法的精神: 下册 [M]. 张雁深, 译. 北京: 商务印书馆, 1963: 176

(责任编辑: 徐 蓓)