

证据科学的研究现状及未来走向

郑 飞

内容提要:“证据学”、“证据法学”抑或“证据科学”,有关证据学科称谓的“群雄混战”无疑推动了中国证据学科理论与实践的发展,但隐藏在学科称谓之争背后的,却是对研究对象的确定、学科性质的归属、理论基础的构建乃至学科体系的建立等学科基本问题阐释的混乱。中外证据学科称谓及其理论体系的历史演变表明,这场论战的焦点主要集中在学科独立性与跨学科研究范式之争。然而二者并不矛盾,因为学科专业化和综合化都是现代学科发展的必然趋势。因此,应该顺应学科发展和司法实践的需要,在走向独立的“证据法学”与深入规律的“证据学”之基础上,形成一种“事实认定一体化”研究范式,从而更加自信且坚定地迈向整合的“证据科学”。

关键词:证据学 证据法学 证据科学 事实认定

郑飞,北京交通大学法学院讲师。

一 引言:应该建构什么样的证据学科?

有论者曾对目前使用的证据学科称谓做过统计,多达 20 余种,^[1]除此之外,经笔者统计还有证明法学、广义证据科学、狭义证据科学、民事(诉讼)证据学、刑事(诉讼)证据学、行政(诉讼)证据学等多种称谓,学科称谓之多足见这场论争的白热化程度。这场称谓之争不仅进一步推动了中国证据学科理论与实践的发展,而且还从一个宏观角度显示出证据学科在中国正逐渐发展成为一门显学。

然而必须警醒的是,在这场称谓之争所呈现的学科表面繁荣下,中国证据学科仍然处于幼稚园阶段。“学科名称越变越多且有‘群雄混战’之势,以至于一些法学后生阅读诸家学说之后颇感一头雾水……而且,在学科名称的争论中还隐含着对学科基本问题的阐

[1] 参见何家弘:《证据学抑或证据法学——兼与龙宗智教授商榷》,《法学研究》2008 年第 1 期,第 126 页。

释”,^[2]它不仅牵涉到研究对象的确定、学科性质的归属、理论基础的构建等学科基本概念问题,同时还是进一步建立命题、整合理论和建构统一理论体系的基础,这些问题都彰显着一门学科理论化的程度。“通常,一个学科理论系统的建立,包含着四个层次:第一个层次是概念的制作,第二个层次是命题的建立,第三个层次是理论的整合,第四个层次是统一理论的建构”。^[3]因此,证据学科称谓之争背后隐藏的是对该学科研究对象、学科性质、理论基础乃至学科体系等基本问题阐释的混乱,指向的是“我们应该建构一个什么样的证据学科”这一宏大命题。如此说来,关于证据学科称谓之争确有澄清之必要,它有助于祛除证据学科幼稚病,从而为建立成熟的学科体系打下坚实的基础。

但到底采用哪一种称谓更为合适,更能反映出证据学科的本质特征呢?我们可以先对30余种证据学科称谓做一个字面上的简单分类:第一类以“证据法学”为称谓,包括证据法学、诉讼证据法学、刑事证据法学、民事证据法学、证据法哲学、证据法社会学、证明法学^[4]等;第二类以“证据学”为称谓,包括证据学、诉讼证据学、法律证据学、法证据学、民事(诉讼)证据学、刑事(诉讼)证据学、行政(诉讼)证据学、大证据学、一般证据学、基础证据学、部门证据学、事实证据学、科技证据学、军事证据学、历史证据学、生活证据学、临床证据学、医学证据学、法务会计证据学、纪检证据学、审计证据学等;第三类以“证据科学”为称谓,包括证据科学、广义证据科学和狭义证据科学等。而中国法学界的争论也主要集中在以下三个概念:证据法学、证据学和证据科学。因此,本文试图通过对这三种称谓及其背后所隐含的理论体系演变的历史考察,以及对此问题之相关学说观点的类型化分析与批判性反思,来初步厘清这些称谓及其理论体系之间的相互区别与联系,从而为证据学科称谓的确定与学科体系的建构略尽绵薄之力。

二 证据学科称谓及其理论体系发展的历史考察

(一) 国外证据学科称谓及其理论体系发展简史

1. 证据法学的独立史

在19世纪前,几乎没有“将证据法作为一门明确而独立的学科进行系统论述”的著作,^[5]而证据法真正成为一门独立的学科则是社会发展需要和一代代证据法学家努力的结果。

[2] 何家弘:《证据学抑或证据法学——兼与龙宗智教授商榷》,《法学研究》2008年第1期,第126页。

[3] 易君博著:《政治理论与研究方法》,台湾三民书局2003年版,第5页。转引自易延友:《证据学是一门法学吗——以研究对象为中心的省察》,《政法论坛》2005年第3期,第38页。

[4] 本文没有对“证明法学”这一概念进行分析。尽管封利强博士在其论文中采用了“证明法学”的提法,但他同时也在注释里作了说明:“在本文中,‘证明法学’仅被用来指代证据法学理论体系的一种建构思路,即‘以证明为中心’的证据法学”。参见封利强:《从“证据法学”走向“证明法学”——证据法学研究的基本趋势》,《西部法学评论》2008年第6期,第36页。

[5] 因为当时的争议性事实问题的解决主要依靠神判、决斗和免罚宣誓审判等方式,根本不需要一套完善的证据制度。尽管在19世纪前,也有以证据法命名的书籍出版,比如摩根于1789年出版的三卷本的《证据法散论》等,但无论是专门性著作,还是那些将证据法作为某些更大主题之一部分而特别倾注心力的作品,都未能以一种系统的方式来论述这一学科。因此在那个时代,的确有一些理由确信证据法应该被视为一门“非学科”。参见William Twining, *Rethinking Evidence: Exploratory Essays*, Northwestern University Press, 1994, p. 38.

在证据法学史上,英国的吉尔伯特(Geoffrey Gilbert)是第一位试图以一种融贯理论来阐释证据法的学者,他极力主张将证据规则以一个单一原则——“最佳证据规则”加以统摄。^[6] 但该理论随后遭到了边沁(Jeremy Bentham)的猛烈批判。^[7] 边沁坚持“不排除原则”,反对所有的证据规则,主张建立一些证据的指导性原则而非强制性规则。^[8] 与边沁同时期的伊文斯(W. D. Evans)则首次区分了可采性和证明力,从而为后世证据法建构一个融贯的理论体系奠定了基础。^[9]

19世纪中叶以后,尽管美国学者开始逐渐在证据法学研究中占据领导地位,但同时期的英国斯蒂芬爵士(Sir James Stephen)也作出了两个重要贡献:^[10] 一是他试图将大量属于程序法和实体法的内容都排除在证据法之外,以便在证据法与程序法、实体法之间做一个尽可能清晰的分割。二是他试图用“相关性规则”取代“最佳证据规则”作为证据法的统括性原则。然而美国证据法学家塞耶(Thayer)认为,斯蒂芬的相关性规则无法承担起这样的任务,因为证据排除之最普遍的理由是实质性(一个实体法问题)和相关性,相关性是一个逻辑问题而不是法律问题。斯蒂芬的根本错误在于将证据原理体系的逻辑假设视为证据的形式规则。^[11] 塞耶主张证据法应被压缩成一个简单的体系,该体系是建立在可采性两原则基础之上的:“(1)对被要求证明之某一问题不具有逻辑证明力的不可采;(2)任何具有此类证明力的都应该采纳,除非有一个清晰的法律政策理由将之排除在外。”^[12] 塞耶之后,美国最著名的证据法学家威格莫尔(John Wigmore)用其可采性两原则对英美所有重要证据规则进行了考古式梳理和注释性研究,从而完成了集英美证据法学大成的《普通法审判中的英美证据制度专论》。^[13] 在教学方面,证据法学经过塞耶和威格

[6] 吉尔伯特根据最佳证据规则理论对各种证据的证明力作了等级划分,其中公共记录文书作为最佳证据位于顶端。参见 Geoffrey Gilbert, *The Law of Evidence/by a Late Learned Judge*, London: Printed by H. Lintot for W. Owen, 1756。吉尔伯特之后,包括皮克、菲利普斯、斯达克等在内的主流英美证据法学家,对最佳证据规则的内涵、效力作出了进一步发展。但在塞耶和威格莫尔之后,最佳证据原理却被驱赶到文书原件规则这个狭窄角落。20世纪80年代,戴尔·南希(Dale A. Nance)又极具创造性地重塑了最佳证据规则的内涵、法律性质和效力范围。参见 Dale A. Nance, *The Best Evidence Principle*, 73 *Iowa L. Rev.* 227, 1988。

[7] 边沁认为,法律文书这种所谓的“最佳证据”恰恰是最不可靠的,因为制作记录的官员乃是凡人,其记录很可能是谎言与真理的混合物,因此其记录的可靠性也应当按照与其他人一样的标准来判定。参见 Jeremy Bentham, *Introductory View of the Rationale of Evidence: For the Use of Non-Lawyers as Well as Lawyees*, Thoemmes Press, 1995, p. 143。

[8] 特文宁将之称为反规范论。该理论为后世英美证据法学家们所部分取舍,大多数现代证据法学家认为,证据的数量和分量(证明力)规则不应该受到形式规范的约束(补强证据规则例外),而排除规则(可采性规则)则应该受到形式规范的规制。参见 William Twining, *Rethinking Evidence: Exploratory Essays*, Northwestern University Press, 1994, pp. 42-43。

[9] 参见易延友著:《证据法的体系与精神——以英美法为特别参照》,北京大学出版社2010年版,第22-23页。

[10] 斯蒂芬几乎是独自一人起草了1872年的印度证据法,该法时至今日依然在印度适用。但当他试图为英国也创造一部类似的证据法时,该法案却没有获得议会通过。在这次失败之后,斯蒂芬开始专注于证据法的理论研究,1876年出版的《证据法概要》一书就是他丰硕成果的杰出代表。参见 Sir James Fitzjames Stephen, *A Digest of the Law of Evidence*, (12th ed., rev./ by Sir Harry Lushington Stephen and Lewis Frederick Sturge), London: Macmillan, 1946。

[11] 参见 William Twining, *Rethinking Evidence: Exploratory Essays*, Northwestern University Press, 1994, p. 61。

[12] 转引自 William Twining, *Theories of Evidence: Bentham and Wigmore*, Stanford University Press, 1985, p. 152。

[13] 参见 John Henry Wigmore, *A Treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*, 2nd ed. Boston: Little Brown, 1923。

莫尔的驯化之后,锚定了可采性两原则,从而正式成为法学院一门独立课程。在立法方面,几乎所有证据立法草案和法律都基本采用了塞耶的可采性两原则体系,从而使得证据法在美国正式成为与实体法和程序法并驾齐驱的第三类法律部门。由此可见,系统化、简单化和法典化成就了现代英美证据法,证据法和证据法学的独立史就是一个证据法不断限缩、不断体系化的历史。

尽管有学者指出,“在英美法系国家 19 世纪的证据类著作中,‘证据法’或‘证据法学’(the law of evidence)似乎是较为流行的书名,而在 20 世纪以来的同类著作中,使用‘证据’或‘证据学’(evidence)作为书名似乎又成为一种时尚。另外,美国法学院目前开设的相关课程一般也以‘证据学’(evidence)作为课程的名称”。^[14]但在证据学科称谓细微变化的表象背后,其理论体系依然以证据规则为中心。^[15]像美国教材 Criminal Procedure 是 Criminal Procedure Law 的简称一样,英语中用 evidence 作为证据法课程或者教材的名称,仅仅是 evidence law 简化的结果,^[16]因此不能将其等同于国内的“证据学”概念,对此下文将做详细论述。

2. 新证据学的兴起

威格莫尔早在 20 世纪初就已经意识到,“在普通法传统中,一直有一种把证据学科(the subject of evidence)等同于证据法学(the law of evidence)的趋向”。^[17]在这样一种英美证据法传统中,“大部分学者几乎都未能意识到将证据研究割裂于程序法、实体法以及‘非法律’层面的逻辑学、认识论和心理学等研究所带来的矫揉造作”,^[18]同时这种研究范式也无法很好地满足司法实践对事实认定准确性的需要。因此,在威格莫尔看来,法律领域中的证据研究应该包括证明原则(科学)和可采性规则(证据法)两部分,而证明原则比可采性规则更重要。其理由在于,即使当英美司法制度中不存在证据可采性规则之时,我们仍然应该关注证据研究,因为这是证明的手段。他甚至预测可采性规则的相对重要性在下一个发展时期注定要减弱。证明将担当更重要的角色,因而我们必须为重心的转移做好准备。^[19]于是威格莫尔在《普通法审判中的英美证据制度专论》之外,着手用一部独立的著作从逻辑学、心理学以及法庭科学的角度来研究法律领域中运用证据进行的证明,这就是《司法证明科学》。但在美国还未出现统一的《联邦证据规则》,证据规则(证据

[14] 何家弘:《证据学抑或证据法学——兼与龙宗智教授商榷》,《法学研究》2008 年第 1 期,第 130 页。

[15] 尽管美国主流的证据法教材和课程大都以“evidence”命名,但其内容却主要是围绕联邦证据规则进行历史、理论和实践阐释的,其研究对象也大都围绕可采性规则展开的,证据法授课的内容仍主要是可采性规则。

[16] 或许因为只有司法活动领域内,证据的运用问题才如此重要如此频繁,所以美国法学教授认为将 evidence law 简化成 evidence 并不会带来理解的问题。而王进喜教授则认为,在英美的证据法教科书中将证据(Evidence)等同于证据法(Evidence Law),一是由于法学教授对于其他技术手段不熟悉;二是由于经济上的原因,例如美国律师考试的一个重要科目就是联邦证据规则,因此其教材中只讲授证据法的内容。参见 2006 年 12 月 4 日张保生、王进喜、常林教授在中国政法大学证据科学论坛上的演讲:《证据科学及其理论体系——证据法的跨学科发展趋势》。

[17] Terence Anderson, David Schum and William Twining, *Analysis of Evidence*, second edition, Cambridge University Press, 2005, p. 78.

[18] 郑飞:《论理性主义传统中的威格莫尔证据法思想及其启示》,《中国刑事法杂志》2012 年第 11 期,第 124 页。

[19] 参见 John Henry Wigmore, *The Science of Judicial Proof: As Given by Logic, Psychology, and General Experience, and Illustrated in Judicial Trials*, 3rd ed. Boston: Little, Brown, 1937, p. 1.

法) 还未得到充分发展之时, 威格莫尔的司法证明科学注定会被忽视。然而, 随着证据法的法典化、查姆·佩雷尔曼(Chaim Perelman)及其合作者的“新修辞学”、与法庭场景中的概率推理之性质相关的一系列争论、包括证人心理学在内的法律与心理学兴趣的复苏,^[20] 威格莫尔司法证明科学逐渐得到了学界重视。逐渐地, 将证据学科等同于证据法学的传统被打破, “研究证据问题的学者也分化为两派, 一部分学者热衷于研究证据规则, 甚至以成文化的证据法律为主要研究对象; 而另一部分学者则越来越倾向于关注证明的过程, 充分运用逻辑、数学的工具研究如何证明的科学, 并形成了所谓的‘新证据学派’”。^[21]

(二) 中国证据学科称谓及其理论体系的发展简史

1. 证据法学的引进与中断

中国古代司法比较重视证据, 但却一直未能产生出系统的证据法学理论。直到 1930 年, 年仅 26 岁的杨兆龙教授才出版了中国第一本证据法学教材《证据法概论》, 开启了中国证据法学研究。^[22] 由于证据法学是舶来品, 当时大多数证据法学者又都有留美背景, 因此民国时期的证据法学主要以英美证据法传统为师, 兼及本国散见于各种法律法规中的证据规则。新中国成立后, 在司法证据与证明研究方面主要是引进苏联的证据法理论,^[23] 这一时期的新中国证据法学者也开始了独立研究。^[24] 建国后“一直到 1957 年以前, 证据法学的研究都还比较正常, 但 1957 年以后, 该领域的研究已经深受阶级斗争思想的影响”,^[25] 随后, 证据法学乃至整个法学都陷入了停滞, 更遑论建立一个系统的证据法学理论了。

2. 中国“证据学”的兴起

1978 年改革开放以后, 证据学科研究再度兴起, 出版了一系列名为《证据学》的教材。^[26] 这类教材“坚持一种‘实事求是’的证据制度, 以辩证唯物主义认识论为理论基础, 以事实真相的发现为唯一目标”。^[27] 这类教材一般分为导论、证据论与证明论三个部分。由于改革开放初期中国法律法规中的证据规则非常稀少, 因此, 学者们在教材中就指导法官如何收集、判断证据的规律和方法进行了大量的讨论, 在学术论文中亦是如此。如

[20] 参见 William Twining, *Rethinking Evidence: Exploratory Essays*, Northwestern University Press, 1994, pp. 73-76.

[21] Richard Lempert. *The New Evidence Scholarship: Analyzing the Process of Proof*. 66 *B. U. L. Rev.* 439(1986).

[22] 除此之外, 1936 年, 周荣也编著了《证据法要论》一书, 该书主要以中华民国证据法为根据, 略述了英美证据法的主要内容。1948 年, 东吴大学法学院又编著出版了一本集民国证据研究之大成的通用教材《证据法学论》, 但未等普及开来, 就因政治原因而尘封于历史中。

[23] 最有代表性的是王之相先生翻译的维辛斯基所著《苏维埃法律上的诉讼证据理论》(人民出版社 1954 年版)。除此之外, 还有克林曼的《苏维埃民事诉讼中的证据理论的基本问题》、拉洪诺夫的《苏维埃刑事诉讼中证人的证言》等。

[24] 主要有陈光中与时伟超合写的《关于刑事诉讼中证据分类与间接证据的几个问题》、郝双禄的《刑事诉讼中证据的分类问题和间接证据问题》等。

[25] 易延友:《证据学是一门法学吗——以研究对象为中心的省察》,《政法论坛》2005 年第 3 期, 第 36 页。

[26] 比较有代表性的教材如: 陈一云主编:《证据学》, 中国人民大学出版社 1991 年版, 该书影响比较久远, 直到 2010 年出第四版时仍然使用“证据学”的称谓; 樊崇义主编:《证据学》, 中国人民公安大学出版社 2001 年版, 等等。

[27] 郑飞:《拯救社会公德的证据法药方——论不得用以证明过错或责任的证据规则》,《理论月刊》2014 年第 1 期, 第 108 页。

果这些教材和论文是对我国法律中有关证据收集、运用与审查判断的相关规定的分析批判,或者是对证据规则建构的讨论,那么,毫无疑问还属于法学的范畴。但是其中的绝大部分内容甚至标题所展现出来的问题却与法律规则无关,而是一些明显属于自然科学而不是法学的问题。^[28] 这类教材和论文研究对象的异化,使得中国“证据学”仍旧没有脱离“逻辑学”、“司法心理学”、“司法侦查学”的窠臼,其学科定位也游离于法学与自然科学之间。

3. 中国“证据法学”的独立运动

中国法学界早期对于证据法学和证据学并没有进行严格的区分,几乎都认为二者可以等同,但是随着研究的不断深入,学术界逐渐开始认识到二者之间的区别:“证据学”体系囊括了大量经验论、逻辑论和认识论知识,混淆了它的学科性质(到底是法学,还是自然科学,或是交叉学科),且无法包容大量现代证据规则;^[29]而“证据法学”则以证据规则为中心内容,将其学科性质明确定位为法学。1989年裴苍龄教授编写的《证据法学新论》开始使用“证据法学”作为书名之后,这一称谓逐渐流行起来。^[30]“进入21世纪以来,学者们越来越多地偏爱使用‘证据法学’作为书名,而沿用‘证据学’者越来越少”。^[31]学者们除了呼吁证据法学应独立于自然科学以外,还进一步倡议证据法学应相对独立于程序法学和实体法学,因为,作为证据法学核心的可采性规则是不同于程序法规则和实体法规则的第三类规则。为了支持这场证据法学独立运动,许多学者提出了自己的证据法学理论体系,有代表性的观点,比如,易延友提出的以可采性规则为中心的证据法体系、^[32]张保生提出的“一条逻辑主线、两个证明端口、三个法定阶段、四个价值支柱”的证据法体系^[33]等。

(三) 证据学科称谓及其理论体系的最新发展

“在威格莫尔司法证明科学理念的影响下,威廉·特文宁(William Twining)和戴维·A.舒姆(David A. Schum)于新世纪之初明确提出或许可以将证据和证明领域的跨学科探索建构成为一个‘证据科学’(Evidence Science)的硬科学,并且组织了一个跨学科的研究小组进行了初步的探索”。^[34] 尽管舒姆教授认为威格莫尔《司法证明科学》的“大多数内

[28] 对这一问题的考察和讨论,参见易延友:《证据学是一门法学吗——以研究对象为中心的省察》,《政法论坛》2005年第3期,第39-40页。

[29] 参见陈瑞华:《从“证据学”走向“证据法学”——兼论刑事证据法的体系和功能》,《法商研究》2006年第3期,第85页。

[30] 比较有代表性的教材如:裴苍龄著:《证据法学新论》,法律出版社1989年版;何家弘、刘品新等著:《证据法学》,法律出版社2004年版;陈卫东、谢佑平主编:《证据法学》,复旦大学出版社2005年版;陈光中主编:《证据法学》,法律出版社2011年版等。

[31] 何家弘:《证据学抑或证据法学——兼与龙宗智教授商榷》,《法学研究》2008年第1期,第127页。此外,笔者在中国国家图书馆网站上以“证据学”和“证据法学”为题名分别进行搜索(搜索时间:2015年1月13日),共搜到113本以“证据法学”为书名的教材、专著和论文集;而以“证据学”为书名的教材、专著和论文集只有32本。

[32] 参见易延友:《证据法的体系与精神——以英美法为特别参照》,北京大学出版社2010年版,序第3页。

[33] 参见张保生主编:《证据法学》,中国政法大学出版社2009年版,前言第Ⅲ页。

[34] 吴洪淇:《边沁、威格摩尔与英美证据法学的知识传统——以证据与证明的一般理论进路为核心的一个叙述》,《比较法研究》2009年第5期,第332页。

容都是对证据的性质、应用和发现的研究”，^[35]因此它可以直接以“证据科学”为标题，但二者的体系却有明显区别：威格莫尔司法证明科学主要是对司法证据与证明问题的研究，特文宁和舒姆的证据科学则囊括了所有运用证据进行事实认定的学科领域。比如，根据舒姆研究所涉及的九个方面，大体上可以归为以下三大类：第一类是证据科学本身的学科构建问题，可以被视为较为形而上的，这主要包括多学科视野中的有关证据知识的整合问题，以及证据科学一般理论的提炼；第二类对证据的一般运用、解释及人类的主观态度等一般理论，这可以被视为中级理论；第三类则是证据科学在具体部门中的应用，包括历史、自然科学、侦查、医疗等具体领域，这可以被视为形而下的。^[36]

而在中国，张保生教授也于 2005 年同时提出了“证据科学”概念。^[37]他认为可以将证据科学划分为广义和狭义两个领域。广义证据科学的研究领域与特文宁和舒姆教授的证据科学研究领域一致，它囊括了一切指向证据和证明问题的人文社会科学和自然科学研究。其研究的内容大体上包括四个方面：其一，证据本体论或事实论的研究；其二，证据认识论或证明论的研究；其三，证据科学相关学科的基础理论研究；其四，证据科学的应用研究。^[38]几乎就在同时，龙宗智教授也在致力于建构一种不仅适用于法证据学，而且也适用于其他任何使用证据判定事实的学科领域的所谓“大证据学”。^[39]同样地，裴苍龄教授也在试图推动证据学大革命，将其所谓的证据学“打造成超越司法程序、全面走向社会的学科……打造成整个社会科学中最伟大的学科之一”。^[40]而狭义证据科学的研究领域则主要包括证据法学、法庭科学及其相互的交叉整合。“在这个范围内，证据科学不是一个对任何事实或证据问题都进行研究的包罗万象的学科群，而是一个研究证据采集、鉴定技术以及案件事实认定一般规律的科学理论和方法体系”。^[41]2010 年，狭义证据科学的理论框架进一步得到了国外学者的响应，加拿大温莎大学道格拉斯·沃顿 (Douglas Walton) 教授与张南宁博士提出了证据理论现代化是迈向一种“综合性证据学”的观点。

[35] [美] David A. Schum:《关于证据科学的思考》，王进喜译，《证据科学》2009 年第 1 期，第 46 页。

[36] 舒姆所谓“证据科学”的研究范围包括以下九个子项目：(1) 证据运用的形式工具；(2) 依模式而定的证据解释；(3) 历史性证据；(4) 人类对待证据的态度；(5) 用于实践或者决策的复杂证据的综合；(6) 自然科学中的证据；(7) 证据：跨学科的一个研究范例；(8) 询问与侦查；(9) 迈向一个整合性的证据概念。参见 [美] David A. Schum:《关于证据科学的思考》，王进喜译，《证据科学》2009 年第 1 期。

[37] 论者在研究中又发现，这一年还有两位英美学者论述了证据科学的学科性质和研究范围，英国特文宁教授于 2005 年 2 月发表了一篇《证据：跨学科的科目》网文，美国舒姆教授于 2005 年 12 月底发表了一篇《关于证据科学的思考》网文。初步判断，这些事件应该是证据科学形成的标志。参见张保生：《研究证据科学，促进司法公正（发刊词）》，《证据科学》2007 年第 1、2 期合刊，第 3 页。

[38] 参见张保生：《研究证据科学，促进司法公正（发刊词）》，《证据科学》2007 年第 1、2 期合刊，第 4 页。

[39] 参见龙宗智：《“大证据学”的建构及其学理》，《法学研究》2006 年第 5 期，第 82 页。

[40] 参见裴苍龄：《证据学的大革命——再论实质证据观》，《法律科学》2010 年第 3 期，第 87 页。该观点的进一步阐述，参见裴苍龄：《把证据学打造成全人类的科学——三论实质证据观》，《法律科学》2012 年第 1 期；裴苍龄：《论证据学的学科定位》，《环球法律评论》2014 年第 2 期。裴教授认为证据学不是法学，是研究证据和证明及其规律的学科，从法教义学的角度看此言不差。但他同时认为法律不应该规制证据或事实认定问题，此观点却值得商榷，首先，证据法的价值追求不仅仅在于求真，更多的时候是在求真与求善之间进行平衡。为了某些追求真相之外的外部社会政策，必须规制证据或事实认定问题。其次，司法过程中的事实认定与历史学中的历史事实研究不同，审判必须在规定的时限内完成，而证据之镜原理又告诉我们证据常常是不完整的，因此，必须有相应的证据规则来规制或指导证据或事实认定问题。

[41] 张保生：《研究证据科学，促进司法公正（发刊词）》，《证据科学》2007 年第 1、2 期合刊，第 4 页。

该综合性证据学包括4个相互交叉的领域:(1)把一般性证据问题作为主要内容的证据科学基本理论;(2)证据法理论;(3)法庭科学;(4)证明理论。^[42]可见,他们所说的“综合性证据学”实质就是狭义“证据科学”,其中,证据法和法庭科学是综合性证据学的两个核心领域。

此外,2011年7月,在北京召开的第三届证据理论与科学国际研讨会上诞生了世界上第一个国际证据科学协会(International Association of Evidence Science),致力于促进证据法学和法庭科学的交流与融合。该协会的成立意味着“证据科学”这一概念逐渐开始为世界主流学者所认同和接受。

三 对相关学说观点的类型化分析与批判性反思

尽管在学术研究上一个学科的称谓并不一定必然要统一,但因证据学科的特殊性,这三组称谓之争涉及到了证据学科研究对象的确定、学科性质的归属、理论基础的构建乃至学科体系的建立等学科基本问题的阐释。于是,中国证据法学界的知名学者几乎都不再满足于仅在教材中对这三组称谓进行简单辨析,而是纷纷以专题论文的形式,企图通过证据学科称谓之辩来构建证据学科的理论体系。本部分将结合上文有关证据学科称谓及其理论体系的历史考察,对这场“群雄混战”中的各种主要观点学说进行类型化分析与批判性反思。

(一) 一个分析的框架

在对相关学说观点进行类型化分析之前,必须要有一个分析的框架。对司法证据与证明领域所涉及的问题,我们可以从横向和纵向两个方面进行划分。在司法证据与证明问题领域的纵向分布上,吴洪淇博士已经在塞耶框架的基础上为我们提供了一个很好的分析框架:他将司法证据与证明领域的问题分为8个部分^[43],囊括了从侦查到起诉再到审判的几乎所有涉及证据与证明的问题,这些问题分别被不同学科占据着,使得司法证据与证明问题领域缺乏一种系统宏观的研究视角。在司法证据与证明问题领域的横向分布上,我们则可以将其分为“规范”与“规律”两个部分。其中“规范”主要涉及证据法、程序

[42] 参见 Nanning Zhang and Douglas Walton, Recent Trend in Evidence Law in China and the New Evidence Scholarship, *Law Probability and Risk*, (2010) 9 (2), pp. 103 - 129.

[43] 参见吴洪淇:《证据科学的走向:国际视野与中国语境——对证据问题研究领域的初步分析》,《证据科学》2009年第4期,第485-486页。笔者对该文中的这8个问题做了部分修正,包括:1. 争议性事实应该由谁来证明?涉及证明责任和推定问题,这一问题处于证据法、程序法和实体法的交界;2. 需要证明哪些事实?涉及证明对象(英美称为实质性问题)和司法认知问题,证明对象一般由实体法来规定,司法认知属于传统证据法的范畴;3. 用于证明事实的证据如何获得?涉及取证问题,主要由侦查学等学科和规范取证程序的程序法来规范;4. 哪些证据可以用于证明争议性事实?涉及相关性和可采性问题(或证据能力问题),这是证据法最为核心的部分;5. 证据如何组织和提出?这是举证问题,涉及证据法、程序法、法庭心理学、叙事学、修辞学等学科;6. 证据如何质证?这是质证问题,同样涉及证据法、程序法、法庭心理学、叙事学、修辞学等学科;7. 某一项证据或者某几项证据将争议性事实证明到了什么程度,也就是说应该赋予此项证据(或者作为整体的证据)以多大的分量?这是分量(或说服力或证明力)评价或者认证问题,它受“逻辑与一般经验”的支配并且属于陪审团或者其他事实裁判者的问题,部分涉及证据法(主要指补强证据规则和一些证明指导原则);8. 应当将争议性事实证明至什么程度?这是证明标准问题,主要由证据法和宪法等法律来规范。

法和实体法对司法证据与证明的法律规制问题,包括法律规则与法律原则;而“规律”则主要涉及心理学、逻辑学、概率论、叙事学、修辞学、法医学、物证技术学等研究的司法证据与证明规律(或事实认定规律)^[44]问题。下文将根据不同学者提出的学科称谓及其理论体系在司法证据与证明问题领域中的分布情况,“从窄到宽”地对各种学说观点进行类型化分析与批判性反思。

(二)作为“法学”的证据法学

1. 作为独立部门法学的证据法学

有学者在对英美证据法学和中国证据法学发展史作出深入考察之后,发现了证据学科研究对象异化和学科属性定位不清的问题,于是提出了“证据法学是一门法学吗”的命题,^[45]并将这一命题分解为两个问题,即证据法学是否是一门法学?如果是,那它能否成为一门独立的法学学科?论者经过论证后认为:首先,只有将证据法学的研究对象限定于证据规则,才能明确证据法学的学科性质是法学,从而独立于自然科学;其次,证据法学所研究的证据规则主体应该是可采性规则,这样,证据法学才能独立于诉讼法学和实体法学。

可以看出,其所主张的证据法学范围,在司法证据与证明问题领域的纵向分布上仅限于审判阶段,而在横向分布上又基本限于可采性规则。笔者认为这其中存在两个问题:一是“他既没有区分‘证据法学’与‘证据学’这两个重要概念,也没有在学界通常定义的‘法学’语境下进行沟通。所以,该文中忽而‘证据学’,忽而‘证据法学’,题目与文章的主体分道扬镳,成为一个硬伤”^[46]。尽管如此,该论者的上述第一个观点仍然是很有见地的,证据法学的研究对象当然应该是规制司法证据与证明的证据规则(当然还应包括证据原则在内的证据法律规范),因为它的学科性质是社会科学中的法学,因此从法教义学或规范法学的角度出发,必然要求将非法律性的司法证据与证明规律研究排除出证据法学。二是其主张证据规则的主体应该是可采性规则的观点也同样很有见地,因为这正是证据法与诉讼法或实体法相区分的关键所在。但我们同时也应该看到,任何一个学科的研究范围都有其核心和边缘地带。我们不仅应在深度上限定证据法学的研究对象以区别于其他部门法,同时也应在广度上适当地扩充证据法学所研究的范围以建构更为完善的学科体系。因此,证据规则除了包括其核心可采性规则之外,还应包括规制事实认定的其他实体性规则和程序性规则。实体性规则主要包括两个方面:一是证据相关性、证明力、证据种类等方面的规则;二是体现在各种实体权利如对质权和作证特免权,以及证明责任和证明标准等中的实体性规则;程序性规则涉及证据取证方式、出示方式、询问方式等方面的程序性规定。^[47]

2. 依附于程序法学的证据法学

有学者从认识论和价值论两个角度对证据学与证据法学作了区分,认为司法证据与

[44] 尽管在后文中会根据不同的语境使用“司法证据与证明规律”和“事实认定规律”这两个词,但它们的内涵和外延在本文中都是相同的。

[45] 参见易延友:《证据学是一门法学吗——以研究对象为中心的省察》,《政法论坛》2005年第3期,第35页。

[46] 吴丹红:《面对中国的证据法学——兼评易延友〈证据学是一门法学吗〉》,《政法论坛》2006年第2期,第105页。

[47] 参见张保生主编:《证据法学》,中国政法大学出版社2009年版,第40-41页。

证明问题的研究,“应当存在两个不同的方向:(1)从‘如何发现事实真相’的角度出发,研究如何有效地收集、审查和判断证据,如何全面地发现案件的事实真相;(2)站在‘如何限制和规范发现事实真相的活动’的立场上,将证据规则问题纳入到诉讼程序的轨道,使之成为法庭审判程序的有机组成部分”。^[48] 该论者将前者称为广义上的“证据学”,将后者称为具有崭新功能和体系的“证据法学”。按照这样的思路,他认为“中国并不存在典型意义上的‘证据法学’,而只有所谓的‘证据学’。……这种建立在认识论基础上的‘证据学’理论,不仅无法包含大量的现代证据规则,而且与现有的刑事诉讼法学理论也呈现出明显的不兼容性”。也就是说,“假如我们依然站在前一立场上并将认识论奉为证据规则赖以安身立命的指导原则,使得各方的诉讼活动都匍匐在所谓的‘客观真实’的幻影之下,那么,包括非法证据排除规则、沉默权规则、证人作证豁免规则、证明责任分配规则在内的一系列证据规则,都将没有存在的空间”。^[49] 据此,其得出结论,认为应该将证据法学的价值基础从促进事实真相发现的认识论,调整到规范和限制事实真相发现的价值论。只有将证据法学纳入法庭审判程序,纳入程序法学的范畴,证据法学才能获得崭新的生命。

但我们都知道,在证据法中既有规范和限制事实真相发现的规则,比如,促进外部政策的作证特免权规则、非法证据排除规则和不得用以证明过错或责任的证据规则等;也有促进事实真相发现的证据规则,比如,优势证据规则、意见证据规则、传闻证据规则和品行证据规则等。因此,证据法应该具有求真与求善的双重功能,它是二者的辩证统一,即合理而正当地求真,故而必须奠定在认识论和价值论的基础之上。因此,上述论者将证据法学的理论基础从认识论调整到价值论的观点,实际上是从一个极端走向另一个极端了。

此外,“判断证据法学能否作为一门独立的学科……关键看是否有独立的研究对象和完整的理论体系。……就研究对象和理论体系而言,证据法学尽管与诉讼法学和民法学等实体法学在部分内容上有交叉,但是没有哪一部门法学能完全包容证据法学的全部研究内容”。^[50] 加之证据法学的核心内容——可采性规则也具有不同于程序法和实体法的性质,因此,证据法学不应该依附于程序法或实体法,而应该成为一门相对独立的法学学科。

(三) 证据法学与证据学的界分

有论者通过考察中外证据与证明问题研究的历史,发现社会分工、学科分化以及一代一代证据法学家的努力促成了证据学和证据法学的分野,因而有必要对二者进行区分。他认为“证据学是研究如何运用证据来查明事实的学科,是系统地研究司法实践中证据收集、保全、判断等规律和规则的应用法学”。从广义上讲,证据学是一个由物证技术学、侦查学、法医学等组成的学科群。而“证据法学主要是研究如何在法律上对待收集的证据,是以一系列约束查明案件事实方法的规则为主要研究对象的理论法学,它并不致力于发

[48] 陈瑞华:《从“证据学”走向“证据法学”——兼论刑事证据法的体系和功能》,《法商研究》2006年第3期,第85页。

[49] 陈瑞华:《从“证据学”走向“证据法学”——兼论刑事证据法的体系和功能》,《法商研究》2006年第3期,第83页。

[50] 陈光中主编:《证据法学》,法律出版社2011年版,第9-10页。

现事实真相,而是旨在保障合理而正当地发现真相”。^[51] 还有学者亦认为,应该合理区分证据法学与证据学,认为证据法学是一门法学学科,而证据学则是一门交叉学科或者学科群。^[52] 这种主张也印证了上文的历史考察:为了克服证据法学的局限性和满足司法实践的需要,随着社会分工的日益细化,以司法证明规律为研究对象的新证据学才逐渐兴起,拓展了司法证据与证明领域的研究范围。

笔者基本赞同以上论者的观点,但同时又认为证据学是研究诉讼中基于证据的事实认定规律而不是规则的一个辅助性法学学科或学科群。因为按照前述论者的观点,证据学主要建立在认识论基础之上,“从‘如何发现事实真相’的角度出发,研究如何有效地收集、审查和判断证据,如何全面地发现案件的事实真相”,^[53] 所以,证据学的研究对象应该是司法证据与证明规律。至于有关证据收集、保全、判断的规则,则属于诉讼法学和证据法学的范畴。而对于证据法学来说,虽然它的首要价值在于求真,但它还必须以价值论为基础,必须是合理而正当地求真,即求真与求善的辩证统一。证据学与证据法学的分野确实扩展了司法证据与证明领域问题的研究范围,但上述两个概念却都不能单独完全地涵盖司法证据与证明领域的所有问题,“因为证据学主要是对司法证据与证明规律的研究,这种规律对司法证明活动具有指导性;而证据法学则主要是对证据规则的研究,证据规则在司法证明活动中具有强制性。对此,能否建立一个囊括司法证据与证明领域所有问题的证据学科呢? 这需要一个崭新的概念来展现”。^[54]

(四)“规则 + 规律”型证据(法)学、狭义证据科学和综合性证据学

有学者针对上文提到的“应确立一种‘规则型’证据法学的学科模式”的观点进行了批判。该论者认为“这种观点忽视了 20 世纪 60 年代以来英美证据法学的转向趋势,即其研究触角从‘证据规则’扩展到‘证明过程’,研究方法突破‘学科自治’的藩篱,走向了‘学科交叉’。这一转向的根本原因在于‘规则型’证据法学存在着局限性和片面性……立足于我国证据法学的固有传统和英美证据法学的优秀因素,结合英美证据法学的自我反思及最新转向,我国应当建构一种‘规则 + 规律’型的证据法学”。^[55] 这位论者看到了规则型研究的局限性——不能涵盖司法证据与证明领域的所有问题,特别是司法证据与证明规律问题,从而主张突破“学科自治”走向“学科交叉”,运用“规则 + 规律”的交叉学科研究范式研究司法证据与证明问题。

对此,笔者十分赞同。但是,该论者虽在其文章的摘要中意识到“学科性质和研究对

[51] 吴丹红:《面对中国的证据法学——兼评易延友〈证据学是一门法学吗〉》,《政法论坛》2006 年第 2 期,第 106 页。

[52] 有观点认为“证据学是关于证据的科学或学问;证据法学是关于证据法的科学或学问,或者说,是关于证据的法律科学或学问。正是在这个意义上,笔者曾经说过,证据学是一个学科群。”参见何家弘:《证据学抑或证据法学——兼与龙宗智教授商榷》,《法学研究》2008 年第 1 期,第 131 页。还有论者也认为,应将证据学逐渐培育成一种由多个学科组成的“学科群”。参见陈瑞华:《从“证据学”走向“证据法学”——兼论刑事证据法的体系和功能》,《法商研究》2006 年第 3 期,第 86 页。

[53] 陈瑞华:《从“证据学”走向“证据法学”——兼论刑事证据法的体系和功能》,《法商研究》2006 年第 3 期,第 85 页。

[54] 郑飞:《威格莫尔司法证明科学研究》,中国政法大学 2011 年硕士论文,第 8 页。

[55] 秦策:《我们研究什么样的证据法学——英美证据法学的转向和启示》,《中国刑事法杂志》2010 年第 4 期,第 41 页。

象的确定是证据法学的基本理论问题”，^[56]可纵观其全文却都没有对“证据法学的学科性质到底是交叉学科还是法学”作出一个明确的判断。他一方面主张应该建立一种“规则+规律”的交叉学科研究范式，将证据规则和非法律性的司法证据与证明规律都作为证据法学的研究对象，让读者以为他将证据法学定位为一门交叉学科；可在另一方面，他又将证据法学定位为一门法学，认为之所以将非法律性的规律作为证据法学的研究对象，是由证据法学的独特性所决定的，并对这种独特性作了一番论述。但问题在于，如果证据法学是交叉学科，那当然可以将非法律性的规律和证据规则一起作为研究对象。但如果证据法学是一门法学，按照法教义学或规范法学的观点，就算它再特殊，也应该保持一种法学的学科属性和学科自洽性，而不能将非法律性的规律纳入证据法学研究范围。总之，总体上看，该论者仍然延续了中国传统证据（法）学的错误，将许多本属于自然科学的规律判断也纳入到了证据法学范畴中，因此未能对该学科到底属于法学还是交叉学科作出应有的定位。

与此不同的是，也有学者则明确将狭义证据科学的学科性质定位为交叉学科。论者认为，狭义“证据科学不是一个对任何事实或证据问题都进行研究的包罗万象的学科群，而是一个研究证据采集、鉴定技术以及案件事实认定一般规律的科学理论和方法体系”。^[57] 它的研究领域包括证据法学、法庭科学及其相互交叉融合。与此相似的理论是道格拉斯·沃顿与张南宁提出的证据理论现代化是迈向一种“综合性证据学”的观点，其中，证据法和法庭科学是综合性证据学的两个核心领域。我们可以从“规则+规律”型狭义证据科学和“综合性证据学”的研究领域中看出，这两个概念实际上包含了上文所说的研究司法证据与证明规律的“证据学”和研究规制事实认定的证据法律规范的“证据法学”的内容。不管是从横向还是纵向上看，狭义证据科学几乎囊括了司法证据和证明领域的所有问题，它应该成为一门新兴的交叉学科。

（五）广义证据科学、大证据学或证据学大革命

按照上文所述，论者所定义的广义证据科学，涵盖了一切指向证据和证明问题的人文社会科学和自然科学研究。与此相类似的一些理论，还有龙宗智教授提倡的“大证据学”理论和裴苍龄教授力图推动的“证据学大革命”等。我国的这些理论与舒姆和特文宁的证据科学理论在证据与证明问题领域的研究范围上大致相当，都是企图将一切指向证据问题的人文社会科学和自然科学研究纳入其中，从而建立一种作为“科学之科学”的证据科学。

但是，建立超越法律事务范围的“大证据学”是否有必要呢？众所周知，“学科的形成有其自身的规律，而且要具备一定的条件。一方面，社会生活或科学研究中要有建立这门学科的需要；另一方面，社会生活或科学研究中要有足够的相关知识的积累。……虽然人类在社会生活的其他领域内也会使用证据，但是只有在司法活动领域内，证据的运用问题

[56] 参见秦策：《我们研究什么样的证据法学——英美证据法学的转向和启示》，《中国刑事法杂志》2010年第4期，第41页。

[57] 张保生：《研究证据科学，促进司法公正（发刊词）》，《证据科学》2007年第1、2期合刊，第4页。

才如此重要如此频繁,以至于产生了建立专门学科的客观需要”。^[58] 因此,证据科学应该局限于法律事务范围之内,而不能成为取代哲学的万事通用且包罗万象的学科。“一言以蔽之,超越法律事务的范围去建构‘大证据学’,既是没有必要的,也是不可能的”。^[59] 尽管中外学者们都提出了诸多整合所有涉及证据与证明问题研究的概念,但广义证据科学的研究范围过于泛化,而狭义证据科学则在社会实践需要和相关知识积累两方面都具备了形成一个学科的条件。正是基于这样一种认识,一些研究者近些年来将证据科学研究的重心转移到了狭义证据科学领域。^[60]

从上述对相关学说观点的类型化分析与批判性反思中可以看出,这场争论的焦点主要集中在证据学科独立性和跨学科研究范式之间的矛盾上。首先,主张“证据法学”称谓的学者往往认为证据法学作为一门拥有自己独特研究对象的法学学科,理应独立于自然科学和其他部门法学,从而建构起自己的学科体系;其次,虽主张“证据法学”称谓,但企图通过交叉学科研究范式来建立“规则+规律”型证据法学的学者,却未能厘清这一学科的性质到底是法学还是交叉学科,仅个别学者提出的狭义证据科学(如张保生以及道格拉斯·沃顿教授提出的“综合性证据学”)并将其明确定位为交叉学科,克服了学科性质不明确的理论缺陷;再次,尽管有学者对“证据法学”和“证据学”作了相对区分,但却未能提出一个整合性的概念,运用跨学科研究范式针对司法证据与证明问题领域进行综合性研究;最后,主张“广义证据科学”或“大证据学”称谓的学者,则企图建立超越法律事务范围的“大证据学”。

因此,可以看出,上述各种观点都分别在司法证据与证明问题领域的横向和纵向分布中占据了不同的波段,它们限缩自己的研究范围是为了促进证据法学的独立,而通过跨学科研究范式扩展自己的研究范围,则是为了促进有关司法证据与证明问题(或一切社会生活中的证据与证明问题)研究的整合。当然,关于证据学科称谓的争论远不止这些,^[61] 到目前为止这场争论依然呈现出白热化的状态。真理总是越辩越明,囿于主题与篇幅,本文只能选择具有代表性的观点进行分析评论。

四 中国证据学科的未来走向

尽管这场论战呈现出限缩和扩张证据科学研究范围的两种不同趋势,但学科专业化和综合化趋势都是现代社会发展所必须的。一方面,专业分工的日益细化给现代社会带

[58] 何家弘:《证据学抑或证据法学——兼与龙宗智教授商榷》,《法学研究》2008年第1期,第134页。

[59] 何家弘:《证据学抑或证据法学——兼与龙宗智教授商榷》,《法学研究》2008年第1期,第136页。

[60] 例如,中国政法大学证据科学研究院目前的研究工作主要就是围绕狭义证据科学而展开的。参见张保生:《研究证据科学,促进司法公正(发刊词)》,《证据科学》2007年第1、2期合刊,第4页。

[61] 除了本文重点分析的具有代表性的文章之外,讨论这一主题的文章还包括:万毅、林喜芬、何永军:《刑事证据法的制度转型与研究转向——以非法证据排除规则为线索的分析》,《现代法学》2008年第4期;张南宁:《从新证据学到证据科学》,《中南大学学报(社会科学版)》2009年第8期;王跃、易旻:《迈向“证据科学”——法庭科学学科建设模式的“大证据学”视野》,《法制与社会发展》2011年第3期;钱洪良:《论循证视角下的证据科学》,《证据科学》2013年第5期等。

来了持续繁荣,但它所造成的学科壁垒也在阻碍着知识的整合效应,因此,学科知识整合的力量无疑将会成为未来学术研究的发展趋势;另一方面,应注意到,知识大爆炸使得现代社会再也不会出现文艺复兴时期那样的百科全书式人物,专业分工仍具有其现实合理性。

有关司法证据与证明问题的研究也不例外。因此,我们应该在专业日益细分(促进证据法学的独立)的同时,进行学科知识的整合(整合司法证据与证明问题领域研究的证据科学),形成针对某一专门性问题的跨学科研究范式。每年的国家社科基金重大项目无一不要求对某一重大问题进行跨学科研究,便是最好的诠释。我们大可以从研究对象、理论基础和学科性质三个角度,厘清“证据学”、“证据法学”和“证据科学”这三个既相互区别又相互联系的学科称谓及其背后的理论体系;并顺应学科发展和司法实践的需要,在走向独立的“证据法学”和深入规律的“证据学”之基础上,形成一种“事实认定一体化”的跨学科研究范式,从而更加自信且坚定地迈向整合的“证据科学”。这样,我们在司法证据和证明领域研究的深度和广度上都能得到更好的拓展。

(一)走向“独立”的证据法学

正如论者指出的,“一方面,我国证据法学研究大部分仍然游离于法学和自然科学之间,这种研究既不能增长自然科学方面的知识,也无法增长法学方面的知识;另一方面,在有可能增长法学知识的领域,证据法学却又依附于法学的其他门类,从而丧失了自身独立存在的价值”。^[62] 因此,证据法学要走向独立,必须解决两个问题,第一,如何独立于自然科学;第二,如何独立于其它法律学科,特别是诉讼法学。

“毫无疑问,证据法学要想成为一门独立学科,首先必须要成为一门法学”。^[63] 按照法教义学或规范法学对法学的基本定义,法学的研究对象是法律规范(包括法律规则和法律原则),因此,证据法学的研究对象当然就应该是包括以可采性规则为核心的证据规则以及其他证据原则在内的证据法律规范,它是法学之下的一个分支学科,它的学科性质毫无疑问应该是法学。我们大可以将证据法学的研究对象限定为证据法律规范,并剔除非法律性的事实认定规律问题,着重对证据法律规范的建构、解释及应用问题进行研究,使之成为真正独立的法学学科。而证据法学也就可以这样来界定,即它是规制在诉讼活动中运用证据进行事实认定之法律规范的总称,具有求真与求善的双重功能。因为证据法学中既有规范和限制事实真相发现的规则,也有促进事实真相发现的证据规则,而“证据法的主要任务之一就是决定为了促进准确的司法裁判,何时应当遵从自然推理而何时不遵从”,^[64] 也即求真与求善的权衡,因此,以证据法律规范为研究对象的证据法学之理论基础当然就应包括认识论与价值论两方面。综上,只有将证据法学的研究对象限定为证据法律规范,将其理论基础奠定在认识论和价值论之上,将其学科性质定位为法学学科,证据法学才不会再游离于自然科学和法学之间,从而走向真正的独立,成为一门相对独立的

[62] 易延友:《证据学是一门法学吗——以研究对象为中心的省察》,《政法论坛》2005年第3期,第35页。

[63] 易延友:《证据学是一门法学吗——以研究对象为中心的省察》,《政法论坛》2005年第3期,第40页。

[64] Ronald J. Allen, *The Domain of Evidence Law*, *Evidence Science*, Vol. 23, No. 3, 2015, p. 380.

法学学科。

此外,近年来,由于证据法学研究对象(以可采性为核心的证据规则)的独特性(独立于实体法规则和程序法规则的第三类规则),司法实践防止冤假错案的需要,^[65]以及三大诉讼证据规定的制定,使得中国证据法学有了实在法的研究对象,^[66]证据法学也已逐渐从诉讼法学中独立出来。首先,在立法方面,从 1998 年开始,连续多年都有人大代表或政协委员提出议案呼吁制定独立统一的证据法;^[67]其次,法学界的专家学者们也已经在深入考察世界各国证据制度的基础上,提出了若干部证据法草案建议稿。尽管这些建议稿在回应我国司法实践中的证据与证明问题上仍有许多不足,但它们无疑已经为证据法的独立奠定了一定的理论基础;^[68]再次,学者们的研究成果为中国证据法学独立作出了许多贡献,尽管其界定的证据法学研究对象范围和提出的证据法学学科体系还存在较大争议;最后,证据法学学术共同体不断壮大,很多大学设立了专门研究证据法学的学术机构,同时,学科发展速度也明显加快,证据法学在一些学校已被列为必修课程,甚至成为独立的法学二级学科。这些趋势清晰地表明,中国证据法学正在逐渐成为一门不仅独立于自然科学而且还相对独立于其他部门法学的重要法学学科。

证据法学之所以要走向独立,其原因和意义在于:第一,证据法学只有独立于自然科学,才能明确自己的研究对象,保持自己的法学学科属性和学科自洽性,进而提出基本命题并整合相关理论,以达成构建完善的证据法学学科理论体系之目标;第二,证据法学因其研究对象的独特性,且其内容无法被实体法和程序法所完全容纳,证据法学必然走向独立;第三,也是最重要的,证据法学的独立有助于促进统一独立的证据法出台,以便更好地规制诉讼中的事实认定,从而满足司法实践防止冤假错案的需要。

(二)深入“规律”的证据学

关于证据学的学科性质,“虽然它研究的某些内容似乎与法律关系不大,但我们不能就此断然认为证据学不是(广义的)法学,因为证据学所研究的证据,主要是诉讼过程中

[65] 正如论者所指出的,从 1994 年余祥林案、1998 年杜培武案、2003 年黄静案、2006 年高莺莺案到 2010 年赵作海案,司法不公的问题无不指向证据制度的缺陷;从 2003 年辽宁省高院原院长田凤岐受贿案,广东省高院原院长麦崇楷受贿案,到 2008 年最高人民法院原副院长黄松有受贿案,司法不廉的问题也直指证据制度的不健全。参见 Baosheng Zhang & Fei Zheng, Reforming the Criminal Evidence System in China, *Asian Journal of Criminology*, 2014 vol. 2, p. 104。

[66] 先后发布的《民事诉讼证据的若干规定》(2001 年)、《行政诉讼证据若干问题的规定》(2002 年)、《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》(2010 年)和《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》(2010 年),已经形成了较为完善的证据规则体系,使中国证据法学有了实在法的研究对象。

[67] 从 1998 年召开的第九届全国人大第一次会议陈华皎等 32 名代表第一次提出《建议制定“证据法”(第 580 号)》的议案以来,几乎在每年的“两会”上都有代表提出议案呼吁制定证据法。尽管在 2007 年以后由于各种原因再也没有人大代表提出议案建议制定证据法,但是至今每年的人大会议上都有代表提出议案建议制定民事证据法和刑事证据法,或是建议制定有关证人作证的单行法律,以完善中国的证据制度。值得一提的是在 2015 年的政协会议上,有的政协委员仍在呼吁:“避免冤假错案应尽快制定证据法”。

[68] 学者们不仅以发表文章的形式呼吁制定证据法,同时还提出了诸多证据法立法建议稿,包括毕玉谦等主编:《中国证据法草案建议稿及论证》,法律出版社 2003 年版;陈光中主编:《中华人民共和国刑事证据法专家拟制稿(条文、释义与论证)》,中国法制出版社 2004 年版;江伟主编:《中国证据法草案(建议稿)及立法理由书》,中国人民大学出版社 2004 年版;张保生主编:《(人民法院统一证据规定)司法解释建议稿及论证》,中国政法大学出版社 2008 年版。

的证据,而非常识意义上的证据,……证据学的研究成果主要也是服务于司法实践,因此,现代法学理论仍然把它归于(广义的)法学,只是定位为‘辅助法律科学’”。^[69]但在广义法学范围内,必须对规制事实认定的证据法学和促进事实发现的证据学作一个区分:前者的研究对象是证据法律规范,而后者的研究对象则是诉讼活动中的事实认定规律。因此,我们就可以这样来重新定义证据学,即它是研究司法证据和证明规律的辅助性法学学科或学科群,它的理论基础是如何发现事实真相的认识论。

此外,这一概念与最广泛意义上的“法庭科学”(forensic science)概念基本相当。“法庭科学广义的概念,是指运用一切医学、自然科学的理论与技术,研究并解决刑事侦查、审判以及民事纠纷中有关专门性问题的一门自然科学”。^[70]但是,法庭科学的产生源于法律实践的需要,因此,“从更广泛的意义上说,任何科学技术被应用于解决诉讼中的事实认定问题,都可以被视为法庭科学”。^[71]故而,应当将人文社会科学中涉及证据与证明问题的研究也纳入法庭科学的范畴,“其理由在于:一方面,随着现代科学的文理交叉、文理渗透的发展,自然科学与社会科学的分界必然会变得相对的模糊,自然科学和人文社会科学的联合应用也会日益广泛;另一方面,就刑事诉讼实践而言,以人文社会科学为其理论基础的科技证据也客观存在,譬如有关文物鉴定、价格鉴定等”。^[72]因此,按照最广义的法庭科学定义,一切自然科学和人文社会科学的研究成果和方法都可以在事实认定的司法实践中得以运用,以便更好地揭示事实认定规律。上文所述的狭义证据科学和综合性证据学的分支之一,即是研究事实认定规律的法庭科学。综上,可以看出,这里的证据学概念几乎等同于最广泛意义上的“法庭科学”概念。同时,考虑到如何能有效地将本文意义上“证据学”的英文翻译区别于“证据科学”(Evidence Science),考虑可以用广义的“法庭科学”来取代本文意义上的“证据学”称谓。当然,二者还是有一些细微区别的。法庭科学更侧重于研究事实认定中的专门性问题,而证据学则以整个事实认定过程为研究对象,试图揭示事实认定的基本规律。

法庭科学(或证据学)存在的意义在于:第一,它可以利用心理学、逻辑学以及其他自然科学和人文社会科学的知识来揭开司法证明过程的黑箱,让司法判决中的“自由心证”变得可以言说,从而增加判决的可接受性;第二,法庭科学(或证据学)所揭示的司法证据和证明规律具有指导性,可以用于指导司法实践,从而使得司法证明过程中的事实认定更加准确;第三,随着司法证据和证明规律研究的不断深入,还有可能促进证据规则的改变,进而有助于立法者制定出更加完善的证据法律规范。正如艾伦教授所指出的,法庭科学(或证据学)所追求的目标十分明确——事实真相(或事实认定规律),它的“未来是继续推进特别是上个世纪以来所发生的不可思议的科学知识大爆炸,以及掌握这些科学知识

[69] 吴丹红:《面对中国的证据法学——兼评吴延友〈证据学是一门法学吗〉》,《政法论坛》2006年第2期。在英美法理学对于法学的分类中,把法医学、法律精神病学等作为法学附属学科。苏联法学理论也将之定位为辅助法律科学。也即都在法学范畴之列,只是属于边缘法学而已。参见张文显主编:《法理学》,法律出版社2004年版,第9页。

[70] 常林主编:《法医学》,中国人民大学出版社2008年版,第15页。

[71] 张保生主编:《证据法学》,中国政法大学出版社2009年版,第216页。

[72] 陈学权著:《科技证据论:以刑事诉讼为视角》,中国政法大学出版社2007年版,第60页。

以便其能够用来促进任何理性法律制度的主要目标的实现——即促进纠纷的准确解决”。^[73]

(三) 迈向“整合”的证据科学

近年来,司法实践中冤假错案频繁暴露出来,其中大部分冤假错案都错在事实上认定上。而事实认定错误的原因又是多方面的,其中有证据规则或证据制度不完善的原因,有诉讼程序和司法制度设置不合理的原因,有法庭科学(或证据学)未能充分揭示事实认定规律的原因,还有法官对事实认定规律掌握不够等原因。

尽管法庭科学和证据法学的研究对象都是以证据为基础的事实认定,但“法庭科学家和证据法学者所处的是两个不同的世界,就像英国和美国一样,由一种共通的语言划分开来。虽然在一些重要方面彼此关联,但法庭科学和证据法学作为两个独立的学科,有着各自独特的构造和演进,关注不同的问题并运用各具特色的认识论。因此,这两个学科之间存在着自说自话的重大风险。该风险的迹象体现在法庭科学家与证据法学者之间时常沟通不畅”。^[74]正是基于此,2009 年美国法庭科学院和美国科学院联合制定的《美国法庭科学发展规划报告》第 7 条明确要求:“与法庭科学家或法庭科学证据工作相关的律师和法官必须掌握科学方法和法庭科学原理。”^[75]因此,证据法学和法庭科学(或证据学)二者都不能单独地承担起解决事实准确认定这一千古难题的重任,这需要对司法过程中的事实认定领域进行综合研究,即“事实认定一体化”研究。而这种“事实认定一体化”的跨学科研究范式,又必然要求建立一门以司法证据和证明问题为研究对象的整合性科学。故而,狭义证据科学的提出有可能成为未来证据学科建构的范本,因为它既保持了学科的专业分化(促进证据法学的独立),增加了司法证据与证明问题研究的深度,同时狭义证据科学所主张的跨学科研究范式(“事实认定一体化”)也增加了司法证据与证明问题研究的广度。

根据上文所引论者对狭义证据科学的定义,证据科学的研究范围包括证据法学、法庭科学(或证据学)及其相互交叉整合,其学科性质是交叉学科或学科群,其研究对象是诉讼活动中的事实认定规律和规制事实认定的证据法律规范,以及它们之间相互促进和相互抑制的关系。因此,证据科学的理论基础不仅包括认识论和价值论,还包括研究证据法学与证据学之间的交叉整合(或“事实认定一体化”研究)所需要的系统论。因为,作为一门新兴交叉学科的证据科学体系的建构以及相关理论问题的研究要想有所突破,必然要运用系统论的知识和方法,以达到整合证据法学与法庭科学(或证据学)实现 $1 + 1 > 2$ 的目的,从而更好地服务于司法实践中的事实认定。正如论者所言,“证据科学(中法庭科学或证据学)的发展,将对证据法的发展产生积极影响”,^[76]而证据法的发展也同样会对法庭科学(或证据学)的发展产生推动作用,从而促进整个证据科学的发展。例如,DNA

[73] [美] Ronald J. Allen, *The Future of Evidence Law*, 载常林、张中主编:《证据理论与科学——第三届国际研讨会论文集》,中国政法大学出版社 2012 年版,第 1 页。

[74] [美] 罗纳德·J. 艾伦:《证据法的法域范围》,汪浩豪、李吟、蒋毅译,《证据科学》2015 年第 3 期,第 371 页。

[75] 杨敏、李昌钰:《美国法庭科学证据的应用与发展》,《政法学刊》2013 年第 2 期,第 104 页。

[76] 王进喜:《证据科学的两个维度》,《政法论坛》2009 年第 6 期,第 150 页。

科学技术的发展改变了有关 DNA 可采性的证据规则;证人心理学的发展在某种程度上证明了直接言词规则的正确性和必要性;科技证据的可采性标准从相对宽松的普遍接受性标准变革为相对严格的经验有效性标准;^[77]相信未来测谎技术的发展也同样有可能改变目前测谎结论不可采的证据规则。

但必须注意的是,不能将“证据科学”概念泛化(例如,广义证据科学的概念,或“大证据学”概念),不能将社会生活中一切有关证据和证明的问题都纳入“证据科学”范围。正如家弘教授所言,这既没有必要,也不可能。因此,应当将“证据科学”的研究对象限定于司法证据与证明问题领域,也即狭义证据科学领域;至于研究方法,因为不存在唯我独具的方法,^[78]所以,可以运用多学科的研究方法对司法证据与证明问题进行综合研究,也即“事实认定一体化”研究。

按照上文提出的分析框架,以“事实认定一体化”研究为目标的证据科学理论体系可以大致分为四个部分:

第一部分,以一般性证据问题为主要内容的证据科学基本理论,包括证据和事实的定义与属性、证据的分类、证据科学的理论基础(认识论、价值论和系统论)、证据理论发展史等;

第二部分,以研究法律对事实认定过程的规制为主要内容的证据法学,以及与事实认定相关的程序法学和实体法学部分,包括证据制度、证据规则、证明原则(包括证明责任、证明标准、证明的指导性原则等)、司法认知和推定、与事实认定相关的程序法规则和实体法规则等;

第三部分,以揭示事实认定规律为主要内容的法庭科学(或证据学),即其他一切涉及司法证据与证明的自然科学和人文社会科学知识在司法证明过程中的应用,包括证明逻辑、司法心理学、司法侦查学、法医学和物证技术等;

第四部分,证据法学(以及与事实认定相关的程序法规则和实体法规则)与法庭科学(或证据学)的交叉整合,也即“证据法律规范”与“司法证据与证明规律”的整合。法庭科学(或证据学)对事实认定规律的发现,为证据法学如何规制事实认定提供了坚实的科学依据,“证据规则的建构也正是在证据学的知识基础上完成的,而证据法学的研究也为证据学的发现提供了一种程序规则,使得查明事实的手段具有了正当性和可接受性”。^[79]

这样一种以“事实认定一体化”研究为目标的证据科学理论体系,将司法证据和证明领域的问题从横向和纵向两个方面都统一了起来,它不仅明晰了证据法律规范的生成机理,而且还将有可能使得“自由心证”变得可以言说。

至此,我们就可以比较清晰地对证据法学、证据学(或法庭科学)和证据科学这三组称谓进行区分了。证据法学是研究规制事实认定的证据法律规范的独立法学学科,其理

[77] [美]Edward J. Imwinkelrid:《从过去 30 年里美国使用专家证言的法律经历中应吸取的教训》,王进喜、臻秦峰译,《证据科学》2007 年第 1、2 期合刊,第 198 页。

[78] 参见郑永流:《法学方法抑或法律方法》,载《法哲学与法社会学论丛》(第六卷),中国政法大学出版社 2003 年版,第 20-30 页。

[79] 吴丹红:《面对中国的证据法学——兼评易延友〈证据学是一门法学吗〉》,《政法论坛》2006 年第 2 期,第 108 页。

论基础包括认识论和价值论;证据学(或法庭科学)是研究司法证据和证明规律的辅助性法学学科或学科群,其理论基础是认识论;证据科学以“事实认定一体化”研究为目标,是证据法学(以及与事实认定相关的程序法规则和实体法规则)与证据学(或法庭科学)的交叉整合,其研究对象是诉讼活动中的事实认定规律和规制事实认定的证据法律规范,以及二者之间的相互影响和相互促进关系,其理论基础包括认识论、价值论和系统论。

当然,区分证据法学、证据学和证据科学,“不是就此断绝(证据法学)与证据学(或法庭科学)的天然联系,而是要实现‘法学的归法学,技术的归技术’,让证据学(或法庭科学)在一个法学辅助学科地位为证据法学的研究提供更多的基础性知识”。^[80]“证据科学(中法庭科学或证据学)的发展,将对证据法的发展产生积极影响”,^[81]而证据法的发展也同样会对证据学(或法庭科学)的发展产生推动作用,从而促进整个证据科学以“事实认定一体化”的跨学科研究范式来解决司法证据与证明这一难题,这正是迈向整合的“证据科学”的意义所在。当然,证据科学的出现也并不意味着要取代与证据相关的诸学科,因为,它的提出充分反映了学科专业化和综合化这两个现代学术研究发展趋势的要求:它不仅可以进一步促进证据法学的独立,同时也可以采用跨学科研究范式对司法证据与证明问题进行一体化研究。这样,在司法证据和证明领域研究的深度和广度上都能够得到更好的拓展。

五 结语:中国证据科学的使命

众所周知,尽管相关学者和全国人大代表们基于司法实践的需要已经呼吁了多年,但中国至今仍没有一部统一的证据法典,“证据规则还在很大程度上附庸于三大诉讼法和相关的实体法之中,其根本不具有自己的独立性……而中国证据法学也还处于初级阶段,并没有形成自己完整的理论体系,它还是一个可以随意侵入的领地”。^[82]基于此,我们确实应该为恢复证据法的传统领地而努力,为构建独立的证据法二级学科和制定统一的证据法而奔走。

在威格莫尔司法证明科学的影响下,由特文宁和舒姆教授于新世纪所倡导的那种开放的跨学科研究范式,对于中国证据学科的发展仍然具有重要意义。“我们大可以建立‘规范+规律’的跨学科研究范式,在加强证据法学理论研究,完成现阶段证据法学的主要任务——制定统一的证据法和促进证据法学之独立的同时,对证据科学的另一部分——证据学(或法庭科学)展开深入研究,并由此形成一个跨学科的、针对诉讼活动中的证据与证明问题进行交叉研究的证据科学学术共同体”。^[83]对于中国证据学科发展和防止冤假错案的司法实践需要,这样一种“事实认定一体化”的跨学科研究范式,显然比单纯地限定在证据规则内的研究更有理论价值和实践意义。

[80] 吴丹红:《面对中国的证据法学——兼评易延友〈证据学是一门法学吗〉》,《政法论坛》2006年第2期,第116页。

[81] 王进喜:《证据科学的两个维度》,《政法论坛》2009年第6期,第150页。

[82] 郑飞:《论理性主义传统中的威格莫尔证据法思想及其启示》,《中国刑事法杂志》2012年第11期,第127页。

[83] 郑飞:《论理性主义传统中的威格莫尔证据法思想及其启示》,《中国刑事法杂志》2012年第11期,第127页。

但是,要想在证据科学理论研究和立法上有所突破,还需要在若干方面有所作为:怎样构建一个独立、系统的证据法学理论体系?如何实现这一理论体系与程序法学和实体法学的衔接,以解决相互交叉和冲突问题?什么样的证据立法模式才适合中国现行的诉讼模式和司法体制?何种证据法律规范才既符合事实认定规律,又能有效规制诉讼中的事实认定并维护其他重要的外部社会价值?证据学(或法庭科学)对事实认定规律的研究如何揭开司法证明过程的黑箱,让司法判决中的“自由心证”变得可以言说,从而增加判决的可接受性?如何充分运用系统论原理整合事实认定领域的“规范”和“规律”问题研究,从而建立一个整合的证据科学理论体系?面对这些尚未解决的理论难题,中国的证据科学学者没有理由袖手旁观。

[本文获“2011计划”司法文明协同创新中心资助,为北京交通大学中央高校基本科研业务费人才基金项目“证据法的运行机制与社会控制功能”(2015RC001)的阶段性成果。]

[**Abstract**] “Evidence”, “evidence law”, or “evidence science”? No doubt, the controversy which presents “a scuffle” situation in legal scholarship has promoted the development of evidence theory and practice in China. However, the interpretation of some fundamental subject issues behind this controversy, including the choice of research object, the categorization of disciplinary attribute, and the construction of theoretical basis and system, has been confused. By investigating the development history of the terminologies and theoretical systems of evidence science in China and other countries, this paper discovers that the focus of the controversy was mainly on the contradiction between the independence of the discipline and the interdisciplinary research paradigm. However, the two trends are not contradictory to each other, because disciplinary specialization and integration are both necessary for the development of a modern discipline. Therefore, we should comply with the need of disciplinary development and judicial practice, and head toward the evidence law which constitutes an independent law subject, the evidence which focuses on fact finding laws, and the integrative evidence science which is based on the integrative research paradigm of fact finding.

(责任编辑:王雪梅)