

## 【专题二：经验法则研究】

# 重新认识“经验法则”

——以刑事诉讼为视角

纵 博

**【摘 要】**经验法则虽名曰“法则”，但并非一种具有约束力的“规则”，而仅是通过对人类生活经验进行归纳获得的盖然性大小不同的“命题”，在证据判断中可作为大前提而运用。经验法则的认定、选择、运用具有主观性，是自由心证的一部分，所以经验法则自身不可能实现对自由心证的制约，要求证据判断应“遵循经验法则”在逻辑上难以成立，相反，经验法则的运用过程才是需要进行规范的对象。经验法则的运用不得违背证据裁判原则，不会导致证明标准实质性的降低，也不会改变证明责任分配。我国司法实践中经验法则的运用存在模糊化、随意化、单向化、修辞化等问题，潜藏着错误认定事实的风险，因此对于经验法则的运用应进行必要的规范。国内外学者提出以概率、类型化、证明、法律规则等方法规范经验法则的运用，从规范效果的直接性和可预期性来看，以法律规则对经验法则的发现、选择、运用进行规范是相对可靠和可行的途径。

**【关键词】**经验法则；盖然性命题；自由心证；证据裁判

**【作者简介】**纵博，安徽财经大学法学院教授，法学博士。

**【原文出处】**《当代法学》(长春),2024.3.97~109

**【基金项目】**本文是国家社科基金重大项目“中国特色刑事证据理论体系研究”(18ZDA139)的阶段性成果。

经验法则的运用是法官判断证据时必不可少的一种方法。近年来学术界对经验法则的研究颇多，但主要集中在民事诉讼领域。在2010年《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》第5条明确规定“根据证据认定案件事实的过程符合逻辑和经验规则”和第33条规定“运用间接证据进行的推理符合逻辑和经验判断”后，也有了少数从刑事诉讼角度研究经验法则的成果。<sup>①</sup>但在这些研究中，却不乏一些值得商榷的观点，如“经验法则具有规则性特征，是指诉讼认识中应遵循经验法则，不得作出与经验法则相违背的认识”<sup>②</sup>“经验法则之经验无证明之必要”<sup>③</sup>“将反复应用的、相同的经验法则类型化，并要求法官予以适用，可以减少运用经验法则的主观随意性”<sup>④</sup>，等等，反映出理论界对经验法则的认识有所偏误，甚

至对其本质都未能正确界定。故本文拟对刑事证据判断中经验法则的本质、运用及其规范问题进行研究，厘清一些不当认识，为经验法则的合理运用提供学理参考。

### 一、“规则”还是“命题”

在已有的研究成果中，有多位学者认为经验法则是对自由心证的限制，如“经验法则在法官心证形成中的这种制约作用就是经验法则的基本作用之一”；<sup>⑤</sup>“经验法则的规则性是指诉讼认识中应遵循经验法则，……正因为经验法则具有规则性特征，因此诉讼中亦可能将其作为准法规对待”。<sup>⑥</sup>按照这些观点，似乎经验法则是一种“规则”。司法解释条款中也反映出这种观点，如上述《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》第5条规定，“根据证据认定案件事实的过程

符合逻辑和经验规则”；第33条规定，“运用间接证据进行的推理符合逻辑和经验判断”。这可能就是对经验法则最大的误解之一。何谓“符合经验法则”？要符合哪个经验法则？所以，辨别经验法则究竟是一种具有约束力的“规则”还是一种对日常生活经验进行归纳而得到的“命题”就是必要之举，因为“规则”是必须严格遵循的，而“命题”则是可以自由提出并选择运用的。

### (一)经验法则概念的内涵探考

从词源上来看，“经验法则”一词来自我国台湾学者对德语单词“Erfahrungssätze”的翻译，<sup>①</sup>但该单词实际的意思是“经验的集合”，而非“经验规则”。目前公认的是，这一概念最早出现于德国学者弗里德里希·斯坦在1893年出版的关于法官内心认知的著作，斯坦阐述的是审判中的三段论演绎推理包含一个具有一般性特征的概念前提，并且在这一概念的基础上形成了具有可推论特征的事实大前提，所以人们就将经验法则的概念定义为一个来源于一般性确定性经验基础上所形成的一般性法则。<sup>②</sup>可见，该词在最初被提出时就是表示一般性经验命题，与法律规则无关。而从我国学者最常引用的德国学者汉斯·普维庭所著的《现代证明责任》一书中对经验法则的论述来看，在将经验规则按照盖然性分为生活规律、经验基本原则、简单的经验规则、纯粹的偏见的原则上，<sup>③</sup>他最后总结认为，“经验基本原则不像生活规律那样总是法官心证概念的组成部分，但是，法官总不能脱离他那个时代的经验规则。因此每一个证明评价事实上都考虑了经验基本原则，因为没有这些经验基本规则，法官的事实评价就不可能形成。法官是否能形成心证，还要依据具体的情势和针对经验基本原则的反证依据来决定。与此相应，法官的自由证明评价首先是考虑各种证明手段和证明规则的证明值，并决定是否采纳某一个经验规则”，<sup>④</sup>所以，在普维庭看来，除生活规律(包括自然

规律、思维规律和其它生活中的规律)外，其它具有不同盖然性的经验法则自身并无对法官的直接约束作用。再者，从他经验法则按照盖然性大小分为四类来看，经验法则本身也不可能都具有约束力，因为如果盖然性小的简单经验规则、纯粹的偏见都具有约束力，显然于理不通。罗森贝更明确地指出，经验法则不具有规范的构成要件，经验法则的效力确切地说仅仅根植于法官的心证，经验法则的绝对约束力是与其本质相矛盾的，因此必须毫不犹豫地加以拒绝。<sup>⑤</sup>

在英美法系，立法和学术上都没有与“经验法则”对应的词汇，但英美法学者以“common sense”“general experience”“generalization”等词语表达类似的意思。如威格摩尔的著作名称即为《司法证明原则：源自逻辑学、心理学和一般经验》(Principles of Judicial Proof, as given by logic, psychology and general experience)，在该书中，他认为“司法证明中的论证形式通常是‘归纳性’的，其结论并非像一个严格逻辑必然性的问题那样从诸多前提中得出，之所以如此，一个原因在于司法证明中几乎不可能确立一个既普适又真实的大前提”。<sup>⑥</sup>从其论调来看，威格摩尔认为，“一般经验”是一种可用于证据推论的归纳，但与“规则”毫无关系。而特伦斯·安德森等人则用“generalization”一词，“generalization”就是归纳的意思，他们认为，归纳可被置于一个可靠性频谱，其波动范围从精心验证和普遍接受的命题到很大程度上未被验证和有时无法验证的直觉，再到基于错误刻板印象而形成的无根据的成见，所以归纳是一种必要却危险的命题。<sup>⑦</sup>可见他们同样也未将“归纳”作为一种规则，而仅是可靠性大小不等的命题集合。

从立法对学术的影响来看，我国学者产生经验法则是“规则”的认识有可能是受我国台湾地区立法影响。我国台湾地区“民事诉讼法”第222条第3款规定：“法院依自由心证判断事实之真伪，

不得违背论理及经验法则。”“刑事诉讼法”第155条规定：“证据之证明力，由法院本于确信自由判断。但不得违背经验法则及论理法则。”从字面上看，似乎所有的经验法则都对法官具有强制性约束力。有学者也认为，不论评估证据能力抑或评估证明力，法律皆要求以经验法则作为不可或缺之规范，所以经验法则可谓法律规范。<sup>④</sup>但这种论述存在严重的逻辑问题，因为法律规定应当遵循的事项并不等同于法律规范，否则法律要求民事活动遵循公序良俗，难道公序良俗能等同于法律规范？林钰雄教授正确地指出，适用经验法则之时，必须区分“一般有效”的经验法则和“非一般有效”的经验法则，“一般有效”的经验法则，尤其是自然科学上已经证实的经验法则，原则上具有拘束法官的效力；反之，“非一般有效”的经验法则，在规范上本来就不具有拘束自由心证的效力，法官不能理所当然地加以援引。<sup>⑤</sup>也就是说，必须通过限缩解释将“不得违背”的经验法则限定为“一般有效”的那一部分，并且只是“原则上”具有对法官的约束力；而占绝大多数的“非一般有效”的经验法则对法官更无绝对的约束力。

综上，从经验法则概念的内涵来看，无论是在大陆法系还是英美法系，“经验法则”或与之基本同义的“归纳”“常识”都并非具有强制力的规则，而仅是一种盖然性或可靠性大小不同的经验命题，这些经验命题是法官所认知或总结出来的，并被法官在判断证据时选择运用，体现了对证据的自由评价，即便是自然规律、科学定律，也只是原则上对法官有约束力。

## （二）经验法则的特征分析

1. 不存在共识性的经验法则库。如果认为经验法则是“规则”，就必须确立一个前提，即整个社会的所有经验法则是被普遍接受的、共识性的，如此才能发挥对人的约束作用。但除了极少数自然规律类的经验法则和因众所周知而获得共识的经

验法则外，这种共识性的经验法则库并不存在，“彭宇案”中对经验法则的不同认识就是明显的例证。英美法系有学者就指出，证据法学通常谈论的“知识库”或“认知共识”实际上并不存在，在一个动态的多阶层、多元文化社会，不能设想人们有一种跨阶层、跨文化甚或在一种文化内广泛的认知共识，个人或一个共同体的信念库，不太可能以整洁的分类代码或数据库形式加以存储，而更像是一锅由或多或少的完备信息组成的复杂汤羹，有高级模型、零星记忆、印象、故事、神话、谚语、希望、刻板印象、推测或偏见。<sup>⑥</sup>因此，虽然学者常将经验法则界定为“一般人日常生活所归纳的常识”“公众所普遍认知与接受的那些公理经验”，但谁能够代表“一般人”“公众”？如何发现“一般人”“公众”的常识、公理经验？这两个近乎无解的问题间接表明共识性的经验法则库并不存在。

2. 经验法则具有主观性。曾有学者认为，经验法则之所以能对法官的自由心证进行约束，是因为经验法则具有内容和形式上的客观性。<sup>⑦</sup>经验法则固然来自对客观事物的认识，但其具有数量无穷性、流变性、盖然性大小不同的特征，社会上并不存在固定的“认知共识”，所以经验法则的认定和选择具有相当的主观性，法官对经验法则的认定、选择和运用过程，受到其自身性格、情绪、心理素质、道德情操、职业水平等因素以及整个社会的道德水准、价值判断的影响，而并无客观标准可供参考。<sup>⑧</sup>正因为如此，才会出现各种看似有道理实则毫无根据的经验法则，如美国学者曾指出，陪审团在裁决中常有“体面的妇女不会被强奸”“相貌平平的妇女不会被帅气的男性强奸”等经验法则，实际上都是不当的偏见。<sup>⑨</sup>

但经验法则的主观性并不是绝对的弊端，相反，经验法则的运用离不开主观性。不同的法官在面临相似的证据时，可能会选择不同的经验法则进行判断，但只要这些不同的经验法则是根据

与案件具体证据的匹配性而选择的,就不能断然说何者对何者错,可能在特定情境下均是正确的。如果要求法官“遵循经验法则”,就会面临一个难解之题:不同法官(如合议庭中的不同法官、上下级法官)在证据判断中根据具体情境而选择了不同的经验法则,应当遵循哪一个经验法则?或者说谁才是“遵循了经验法则”?所以,正确的说法应当是“谁合理运用了经验法则”,而非“谁遵循了经验法则”。因此,经验法则的认定、选择均是一个主观过程,是自由心证的一部分,所以经验法则本身自然难以约束自由心证。

3. 经验法则的盖然性大小不同。虽然有学者认为,经验法则是“反映事物之间内在必然联系的事理作为认定待证事实的根据的有关法则”,是“人们在长期生产、生活以及科学实验中对客观外界普遍现象与通常规律的一种理性认识”,<sup>③</sup>但多数观点则认为,经验法则并非仅是具有“必然联系”或“通常规律”这类高度盖然性的经验,而是包括不同层次的盖然性经验,如前述汉斯·普维庭将经验法则按盖然性大小分为四类;意大利学者米歇尔·塔鲁否认为在很多情况下经验法则并非来自和对应于一般性规律或者经过监控和验证过的高统计概率,相反却有很多经验法则只是在一般表面化的标准下形成,甚至可能是依据非精确非确证的可能性概率而得出;<sup>④</sup>美国的特伦斯·安德森等人也认为,一个社会的“知识库”通常是由科学事实、印象性信念、刻板印象、神话、谚语等组成的复杂混合物;<sup>⑤</sup>荷兰学者贝克思(Floris J. Bex)更直接地提出,按照可靠性可将归纳(generalization)分为科学上已经确立的归纳、一般均接受的知识、没有数据支持的偏见。<sup>⑥</sup>我国学者的主流观点也认为,不同经验法则的盖然性程度是不同的。<sup>⑦</sup>当然也可以主张,只有具有较高盖然性的才属于经验法则,低于此盖然性的则只是一般经验或偏见,但具有多高盖然性才能称为经验法则?由谁来判

断这种盖然性?只要仍是由法官对盖然性进行具体裁量,这种主张就没有意义,因为对盖然性的判断因人而异,而且只要仍认为经验法则是具有盖然性的知识(即便是具有较高盖然性),它就不应发挥与法律规则相同的规范作用。

因此,由于经验法则是由盖然性大小不同的诸多经验命题构成的集合,如果要求法官应当“遵循经验法则”,既不合理也不可能,尤其是不能让法官必须遵循那些盖然性较低的经验法则。而对于那些盖然性大小并无定论的经验法则,法官还要进行甄别选择才能决定是否运用,又如何能够“必须遵循”?

### (三)小结

以上从不同方面对经验法则的本质进行了厘清,经验法则实际上仅是通过对人类生活经验进行归纳获得的命题集合,在证据判断中作为大前提使用。这些经验命题的盖然性大小不同,且其认定、选择、运用均具有主观性,是自由心证的一部分,要求证据判断中应“遵循经验法则”在逻辑上难以成立,正确的要求是法官应“合理认知和运用经验法则”。也就是说,经验法则的运用恰恰才是需要进行规范的对象。正是没有厘清这一点,我国学者才会在论证中出现“制约的怪圈”,一方面认为经验法则“在法官心证形成中的这种制约作用就是经验法则的基本作用之一”,但另一方面又认为“经验法则作为自由心证原则的内在制约,其本身的运用也有一个如何制约的问题”。<sup>⑧</sup>而将经验法则界定为一种对经验进行归纳所得的命题之后,才能避免这种怪圈,并继续探讨经验法则运用的规范问题。

## 二、经验法则运用的证据法维度

### (一)经验法则与证据裁判

如果说经验法则的运用彰显了自由心证原则,证据裁判原则就是对经验法则的运用进行规制的基本要求,具体而言,运用经验法则应遵循如

下要求。1. 不能脱离证据而运用。在经验法则的各种运用中,都必须围绕证据本身而选择运用最匹配、适当的经验法则,而不能选择与证据毫无相关的经验法则。如果在某些事实的证明上尚无任何证据,不得随意运用经验法则进行所谓推论。2. 一般情况下不得以经验法则推翻已有证据证明的事实。但这一点并非绝对,如果证据所证明的事实明显不符合盖然性较高的经验法则,且这种不符合无法进行合理解释,即便没有其它证据能够证明该事实不成立,也可以运用高盖然性经验法则推翻该事实,因为此时证据及其所证明的事实的真实性存在合理的疑问。3. 在特定情形中,经验法则本身也是需要证据证明的对象。我国有学者将经验法则分为一般经验法则与特殊经验法则,其中一般经验法则是以长期的反复验证所发现的事实的盖然性为内容,无须其它证据证明,但特殊经验法则是基于特殊知识或经验而形成的,所以其本身在诉讼上仍可作为证明的对象。<sup>⑤</sup>

### (二)经验法则与证明标准

在自由心证制度下,单个证据的证明力判断、事实的推论、证明标准的判断等几个方面均可能运用经验法则,但可能产生的疑问是,这会不会导致证明标准实质上被降低?

从表面上看,在证据判断中加上了主观性较强的经验法则,确实像是降低了对证据的要求。但问题在于,在这种情况下,经验法则的运用是必要之举,如果不运用经验法则,就无从认定事实,法官只能运用证明责任规则而径行判决,然而正如我国学者所言,证明责任作为一种处理应对事实真伪不明的法律技术和对策,实为一种无赖之举,<sup>⑥</sup>所以在具备证据推论的条件时,要首先通过推论而认定事实,判断是否达到证明标准,而不是首选适用证明责任。这不意味着是降低了证明标准,因为在事实认定中无论是否加入经验法则,证明标准都仍发挥统一尺度的作用,在刑事诉讼中

必须能够排除合理怀疑才能定案。而且,证明标准本来就具有主客观统一性、盖然性。即便不运用经验法则,根据证据认定事实的过程本来也是一个主观的过程,一般情况下,证据不可能简单地直接映射出案件事实,必须经过司法人员的思维加工,所以无论如何事实认定及证明标准的判断都避免不了主观性、盖然性。而经验法则在这一主观过程中发挥了“黏合剂”作用,将碎片化的证据信息进行拼凑整合,最终形成一个具有盖然性的事实结论。因此,经验法则的选择和运用固然具有较强的主观性,但只要能够合理运用经验法则,不会导致证明标准实质性的降低,也不会因此而更容易导致错案。

### (三)经验法则与证明责任

在德国民事诉讼理论中,曾有观点认为,基于经验法则的表见证明属于证明责任问题,但主流观点认为,表见证明属于证明评价范围,而非证明责任问题,如普维庭认为,基于经验法则的表见证明与客观证明责任在逻辑上是不相干的,表见证明针对的是法官对生活事实的认定,而与在当事人之间分配风险无关。表见证明只是一种克服证明困难的手段,它既不改变证明责任,也不改变证明尺度。<sup>⑦</sup>

在刑事诉讼中,基于同样的道理,经验法则的运用只是法官为认定事实而必须运用的手段,对于证明责任并无影响。在学术研究中,刑事诉讼法学界并不使用表见证明的概念,但使用与之类似的事实推定的概念,正如龙宗智教授所言,事实推定实际上就是推论,与转移证明责任的法律推定并无关系。<sup>⑧</sup>所谓事实推定,本质上就是运用经验法则从证据推论出待证事实的过程,但这种推论并未降低控方的证明标准,更不会转移证明责任,而只是运用经验法则将证据与待证事实进行对接,以填补证据链中的空缺之处。所以,经验法则在推论中的运用是认定案件事实所必需之举,

不会将相关要件事实的证明责任转移给被告人,除非法律明确基于某种经验法则而设置一个法律推定,将相关要件事实的证明责任分配给被告人,否则经验法则的运用不会使被告人承担任何额外的证明责任。

### 三、我国刑事诉讼中经验法则的运用及其问题

我国的刑事证明要求达到客观真实,但对诉讼证明客观化的过度强调直接导致压抑了法官对证据的主观判断,使法官不敢、不愿将心证公开,所以属于主观判断范围内的经验法则是否被运用、如何运用都不得而知。尽管如此,在证据判断中也不可能不运用经验法则,因为这对于证据判断来说是必不可少的方法,只不过在诉讼证明追求客观化的宏观背景下,经验法则只能在法官形成内心确信阶段使用,却无法成为裁判的根据,通常不在裁判文书中写明和论证。但从裁判文书中的说理情况来看,也有部分法官公开其运用的经验法则。从这些裁判文书中所反映的情况来看,经验法则的运用存在如下一些问题:

1. 经验法则运用的模糊化。在很多案件中,法官在裁判文书中仅以“违背日常生活经验法则”“不符合常理和经验法则”等理由对证据的证明力进行评判,但这里违背的、不符合的是什么经验法则,却并不阐明,使人无从得知该经验法则的内容,也难以进行质疑和反驳,在运用特殊经验法则的情形中尤为如此。经验法则运用的模糊化现象较为普遍,只有极少数案件中,法官对其所依据的经验法则进行了公开。

2. 经验法则运用的随意化。从实践案例来看,部分法官在经验法则的归纳、选择、使用上较为随意,有不少以个人经验、偏见甚至想象作为经验法则运用于证据判断的现象,这无异于是自由心证的滥用。如有法官在判决书中认为,“以一个正常人的反应来看,如果遇有小偷,第一反应应该

是趁着黑暗快速开灯”,<sup>⑩</sup>“吴某某辩解其手机短信内容系他人借用其手机后存留无任何事实根据,且不符合日常生活经验法则”,<sup>⑪</sup>这样的经验法则究竟具有多大的盖然性、能否运用于刑事证据判断,都是颇值得怀疑的。

3. 经验法则运用的单向化。在笔者搜索出的案例中,多数情况下法官是运用经验法则对证据的证明力(尤其是被告人的辩解)进行评判,少数情况下是运用经验法则进行推论,或对最终事实认定结论进行评判,但无论在哪种情形中,法官对经验法则的运用都是单向、缺乏交流的,控辩双方对经验法则的运用都没有参与和提出意见的机会,至少在裁判文书中无法反映出控辩双方的意见,法官与控辩双方之间交流、抗辩的缺乏,必然导致法官运用经验法则更加没有约束。

4. 经验法则运用的修辞化。在有的案件中,虽然在裁判文书中也出现了“经验法则”的语句,但主要是一种修辞作用,而并不是真正运用经验法则进行实质性的证据判断。这种做法的危害在于以“经验法则”作为修辞手段而回避了本应进行的证据说理和论证。如在裁判文书中表述“认定戚某某抢劫作案足以排除合理怀疑,结论具有唯一性,亦符合逻辑和经验”、<sup>⑫</sup>“张某辩称没有与被害人发生争吵,没有引发本案,不合常理,违背生活经验法则,且与现有证据相悖,不足采信”,等等,<sup>⑬</sup>在类似表述中,可以明显地看出“经验法则”的用语只是发挥一种修辞、强化结论的作用,而非真正运用来判断证据。

因此,我国刑事司法实践中经验法则的运用呈现出缺乏规制、较为混乱的状态,潜藏着错误认定事实的风险。实际上,由于经验法则的主观性、多样性,西方国家在经验法则的运用上也同样混乱无章,如美国曾有学者针对法官判断证言的相关因素进行过实证研究,发现一般法官只能正确回答(即符合心理学原理地回答)55%左右的与识

别证言真伪相关的问题,如嫌疑人戴帽子是否导致证人更难辨认、证人能够回忆起更多细节是否意味着更准确,等等,<sup>⑤</sup>说明法官在判断证言时所运用的经验法则并无任何统一标准,因人而异。但在我国,经验法则的运用可能较之西方国家更为自由,也更缺乏规范,因为从某种意义上来说,由于我国刑事审判的实质性、事实认定过程的透明性均不足,刑事法官在证据判断上享有更大的自由空间,<sup>⑥</sup>同时又受制于并不合理的司法责任制,导致法官总体上并无动力对心证进行充分公开,对经验法则的运用往往是以隐蔽的方式进行,其他人难以对经验法则运用的合理性进行指摘。

#### 四、规范经验法则运用的若干主张评析

虽然对于经验法则的本质存在如前所述的一些不当认识,但很多学者都认识到经验法则运用的复杂性、无序性,所以他们在“制约的怪圈”中提出对经验法则的运用进行规范的路径和方法。择其要者,除了较为普遍的提出心证公开、判决说理、当事人异议权的保障等措施之外,中外学者还曾提出如下一些具体的规范主张。

##### (一) 概率方法

关于法律与概率之间关系的争议在近几百年间一直存在,而且主要是在证据与事实认定领域中,这种争议热潮在西方以美国的柯林斯案为顶点,但自此之后对于是否能运用概率判断证据仍处于持续的争议中。反对者认为,标准的概率逻辑难以与司法事实认定相一致;概率在证据判断中运用无法克服合取谬误问题;而且还存在“颠倒条件”(transposing the conditional)的问题;更重要的是,概率在证明中的运用是如此复杂以至于超出了事实认定者的能力。<sup>⑦</sup>目前,英美法学者对于这一问题仍有较大的争议,<sup>⑧</sup>概率在诉讼证明中的运用基本上仍停留在理论阶段。

经验法则作为人类经验的归纳命题,本质上也是一种盖然性命题,因为仅靠归纳达不到普遍

必然性,归纳所得的知识是“或然的”。但正如洛克所言,我们却应相信,其中也有一些(经验)非常接近可靠,因而我们对它们毫不怀疑,而坚定地加以同意,并且根据这种同意坚决地行动,就像它们已被证明无误而我们对它们的知识是完善而可靠的一样。<sup>⑨</sup>但这种盖然性与数学概率并不相同,与将概率直接用作判断证据一样,妄图以概率来计算经验法则的盖然性,并以此对经验法则进行规制,只能是理论上的设想而已,因为这同样无法解决上述概率计算的合取谬误、颠倒条件等问题,而且也远超裁判者的能力。退一步说,即便不考虑上述问题,如何运用概率计算经验法则的盖然性?<sup>⑩</sup>再退一步说,即便能够计算出来,又如何保障某个概率较高的经验法则是适合案件的特定情况的?不解决这个问题,相当于又回到了原点,即仍需判断经验法则是否能够运用于特定案件中的证据判断。所以,总体上看,以概率计算方法规范经验法则的运用,似乎只能是空中楼阁。

##### (二) 经验法则的类型化

所谓经验法则类型化,主要的主张是按照盖然性大小对经验法则进行分类,这种主张最初的来源应当就是汉斯·普维庭对经验法则按照盖然性大小所进行的类型化分析。无论在大陆法系还是英美法系都有持这种观点的学者,如特伦斯·安德森等人按照可靠性将归纳(generalization)分为科学知识和专家意见、一般知识、基于经验的归纳、综合直觉归纳几类。<sup>⑪</sup>我国台湾地区的林钰雄教授也将经验法则概括性地分为一般有效的经验法则和非一般有效的经验法则。<sup>⑫</sup>我国大陆地区也有很多学者主张这种按照盖然性大小对经验法则进行类型化的做法。还有少数观点主张应当按照经验法则的内容对其进行类型化,如毕玉谦教授认为,我国应当将一些常理、成熟的习惯性做法上升为一种法定的经验法则;<sup>⑬</sup>吴献雅法官认为,我国应当结合判例所涉及的实体法律关系,对涉及

的经验法则做归纳和提炼并予以公布,供法官判案参照。<sup>③</sup>

在上述两类关于经验法则类型化的主张中,第一种主张虽然看似科学、严谨,但如前所述,经验法则的归纳和运用具有相当的主观性,而且社会上也不存在所谓的“认知共识”,那么谁才有足够的权威和资格将经验法则按照盖然性大小进行分类呢?这种分类又是否可行呢?又由谁判断这种分类是否正确?这些问题不解决,按照盖然性大小将经验法则类型化的主张就成为无根之木。正如英国学者威廉·特文宁所言,归纳(generalization)之所以是危险的,就是因为它们在频率、抽象程度、可靠性、同一性(也就是哪个归纳)、权限(也就是谁的归纳)等方面常常是不确定的。<sup>④</sup>实际上,如果能够确定谁有权威和资格对经验法则进行分类以及如何进行分类,本文所提出的问题就可以全部解决了,但问题就在于这两个难题无从解决。

而第二种主张则更不可行,因为经验法则数量的无穷性,任何立法者、司法者都不可能按照经验法则内容而将其类型化,无论是直接在立法中列举还是通过案例而类型化。

### (三)对经验法则进行证明

当经验法则是一种特殊知识时,也会成为证明的对象。但除了特殊经验法则之外,对其它经验法则也可以进行证明,对于防止法官滥用经验法则而言,证明是一种较为可靠的途径。

但经验法则的证明也存在一些难以解决的问题。首先,哪些经验法则需要证明并不容易界定,因为经验法则的频谱广泛,除了一般需要进行证明的特殊知识之外,经验法则既包含基于个人经验的归纳,也包括基于群体经验的归纳,还包括一般性知识,所以要在每个案件中确定哪个经验法则需要证明就非易事。其次,不是所有应该证明的经验法则都能被证明,由于经验法则通常是一般性知识、状态、背景,所以经验法则往往难以进

行证明,即便是特殊知识的经验法则也是如此,如“心源性疾病会因轻微刺激而发作并致人死亡”这一特殊经验法则就难以证明。再次,以何种法律机制保障经验法则的证明也是难题,经验法则的运用本是法官自由心证的内容,属于法官裁判职权的范围,但如果仅将其作为法官裁判职权事项,控辩双方就没有动力积极举证对经验法则进行证明,可能导致法官直接舍弃经验法则的运用而根据证明责任进行裁判;反之,如果以证明责任分配而刺激控辩双方举证证明本属法官裁判职权的经验法则,又会增加控辩双方的诉讼负担,而且要解决如何分配证明责任的难题,所以处于一种两难境地。

### (四)以法律规则直接进行规范

从目前国内外的研究来看,主张直接以法律规则对经验法则的运用进行规范的学者并不多,意大利学者米歇尔·塔鲁否是其中之一,他主张以下四条规则:1.经验法则的认识价值不得高于人们对于某事物的一般普遍状态规律的认识价值;2.如果经验法则只是进行一般表面性问题阐述,那么一个简单的相反例证就足以证明该法则的虚伪性,或者至少可以证明该法则不具有普遍有效性;3.如果一个经验法则所表述的内容与现有科学认识相冲突,那么该法则也是不可使用的;4.有时可能会出现一个经验法则与其他经验法则相冲突的情况,此时该经验法则不能使用。<sup>⑤</sup>我国台湾地区学者姜世明主张根据经验法则的盖然性大小不同而要求法官在裁判文书中作不同的论证。<sup>⑥</sup>我国大陆地区学者柴晓宇也提出了经验法则运用的几条规则,包括必须遵循穷尽证据原则、个人的认识不得作为经验法则而构成心证的基础、自然科学知识确定的事实应径行采用、毋庸证明的事实可以直接作为判决的根据等。<sup>⑦</sup>

以法律规则直接对经验法则的运用进行规范,理论上具有最为直接的效果,但关键问题在

于规则如何设定,过于原则、宽泛的规则难以发挥真正的规制作用;而过于细致的规则又可能会限制正常的自由心证,扼杀经验法则的合理运用。所以,要以外部规则对经验法则进行规制,就要求规则具有合理的尺度。

## 五、经验法则运用的规则

对经验法则的运用必须进行规范,尤其是在事关公民重大权益且证明标准较高的刑事诉讼中。对经验法则的运用进行规范是一个系统的结构,需从诉讼程序和证据制度方面进行整体设计。在诉讼程序方面,主要是心证公开、当事人异议权、上诉救济等措施,在证据制度方面,则要通过证据规则进行规范。由于本文主要探讨证据法视角下的经验法则问题,所以对于经验法则运用的规范也主要从证据制度方面探讨。如上所述,从规范效果的直接性和可预期性来看,以法律规则对经验法则的运用进行直接的规范是相对可靠和可行的途径。具体而言,就是要在《刑事诉讼法》或司法解释中以法律规则对经验法则的发现、选择、运用等方面进行直接的规范。

### (一)经验法则的发现

对经验法则的发现、归纳是运用的前提,但对经验法则的归纳进行规制似乎并不容易,因为归纳是一个主观过程,不同的人对事物的观察角度、理解方式不同,就会归纳出不同的经验法则,但仍有以下一些基本规则是必须遵循的。

1. 与共识不符的个人经验禁用规则。本规则是指:法官的个人经验如果与已获得共识的常识或普遍经验不符,不得以这种个人经验作为经验法则。我国有不少学者认为,个人的经验不得作为经验法则,<sup>⑧</sup>这种说法过于绝对。经验法则的运用本身因人而异,难以达至完全的统一化,但法官毕竟也属于社会中的个体,其认识在一般情况下应当是与社会普遍认识一致的,<sup>⑨</sup>所以正如我国台湾地区学者周叔厚所言,经验法则虽不免因人而

异,但不须求之过高,只要普通见识即可认为不违背经验法则。<sup>⑩</sup>但在经验法则中,有一部分属于自然规律和因众所周知而获得共识的经验法则,应当禁止的是法官运用与这种经验法则不一致的纯粹的个人具体经验或知识。

2. 法官运用特殊经验法则的阐明规则。本规则是指:如果法官运用的是特殊经验法则,需要进行阐明、公开,并保障控辩双方的异议权。之所以要求对这部分经验法则必须进行公开,是为了保障控辩双方提出质疑的机会。除了在裁判文书中公开之外,法官还应当在庭审中及时阐明,控辩双方均可提出质疑,并可提出证据,但并不意味着控辩双方对经验法则成立与否承担证明责任,而只需要使法官对其将要运用的经验法则产生合理怀疑即可,即对于该经验法则的盖然性、是否适用于本案、是否能够解释证据等方面产生合理的疑点,即可阻却该经验法则的运用。

3. 控辩双方主张特殊经验法则的查明规则。本规则是指:控辩双方主张的特殊经验法则,需要提供证据或信息,最终由法官进行查明。若控辩双方主张法官应当运用某一特殊经验法则,就需要提供必要的证据或信息,但这同样并不意味着将证明责任分配给控辩双方承担,因为经验法则的运用本属法官裁判职权,所以控辩双方只需提供必要的证据或信息,让法官对特殊经验法则的存在产生一定程度的确信即可,然后法官就负有查明经验法则究竟是否成立的裁判义务。当然,即便控辩双方未能提供证据或信息,也不表示法官就可以对控辩双方主张的特殊经验法则完全置之不理,只要这种特殊经验法则确实有成立的合理可能性,法官依然应当进行查明,否则就是违反裁判义务。

### (二)经验法则的选择

在经验法则的运用中,常常要解决两个以上经验法则的选择问题,即针对同一种证据或事实,

有两种以上的经验法则可以运用时,如何进行选择的问题,对此也有一些基本规则需要遵循。

1. 不利于被告人和有利于被告人的经验法则区别对待规则。本规则是指:不利于被告人的经验法则应当具有较高盖然性,有利于被告人的经验法则的盖然性可以相对较低。因为刑事诉讼比民事诉讼的证明标准要高,而且错误认定事实会带来更严重的后果,所以如果经验法则的运用结果是对被告人不利的,必须具有较高的盖然性。虽然无法具体规定应有多高的盖然性,但不利于被告人的经验法则的运用应考虑到与“排除合理怀疑”标准的衔接契合,如果某一经验法则本身因盖然性较低而包含诸多可能的例外,或者用于评价证据、推论事实时难以排除可能现实存在的疑点,就不得运用。

但对于运用结果有利于被告人的经验法则来说,盖然性可以相对较低,只要通过运用经验法则对证明力的判断或对事实的推论能够使控方的证据和指控事实产生合理怀疑即可,但仍不能运用纯粹的偏见或想象,否则所产生的就是不合理的怀疑。被告人承担证明责任的部分事项,也同样应遵循上述原理。

2. 最合适规则。本规则是指:应当选择对特定证据或事实来说最合适的经验法则。如果在两个以上的经验法则中,其中一个对于当前的证据或事实更为合适,那么就应选择该经验法则。米歇尔·塔鲁否认为,如果两个以上经验法则冲突,那么就都不得使用,而只能寻找另一个更具有稳定性和确定性的经验法则。<sup>⑤</sup>这一观点过于绝对,相互冲突的经验法则中,只要其中有一个对于具体的证据或事实来说更为合适,就可以运用,如果均摒弃而另寻更优的经验法则,则可能因无法找到而放弃了经验法则的运用机会。所以对此应当遵循最合适规则,即对于特定的证据或事实来说,如果一条经验法则更契合证据或事实中所包含的

情境、性格、习惯、特征等因素,那么就应当选择该条经验法则。

3. 最大涵盖性规则。本规则是指:应当选择能够涵盖更多证据的经验法则。如果在两个以上的经验法则中,依据其中一个经验法则所进行的证据判断或事实推论能够涵盖更多的已有证据,那么应当选择该经验法则。有学者在论及案件事实认定的故事模式时,认为一个好的故事应当具备的必要条件是能够解释所有的证据,即这个故事必须具有涵盖性。<sup>⑥</sup>这一标准对经验法则的运用也同样适用。所谓能够涵盖更多的证据,是指运用经验法则对证据进行的评价或对未知事实的推论中,与已有的证据能够融贯一致而不会产生难以解释或消除的矛盾。

### (三)经验法则的运用

1. 原则上不得推翻自然科学上已证明事实规则。本规则是指:如果某种事实已经由科学证据证明,或该事实符合科学定律、自然规律,原则上不得以其它经验法则推翻该事实,但科学证据明显违背常识常理或科学定律、自然规律超出运用空间除外。自然科学上已经证实的事实,运用的是一般有效的经验法则,也可以说是最为确定的经验法则,所以法官不得为相反之自由心证。<sup>⑦</sup>但如果因科学证据的生成过程不合格而导致结果明显违背常识常理,仍应允许法官以经验法则进行推翻。另外,即便是科学定律、自然规律,也有其特定运用空间,若超越了该空间则可能导致错误认定事实,所以应允许法官对科学定律、自然规律的运用空间进行界定和判断,防止不恰当的运用。

2. 原则上不得推翻已有其它证据证明事实规则。本规则是指:如果已有其它证据证明的事实,原则上不得以经验法则推翻,但特定情况下除外。如前所述,经验法则的运用不得与证据裁判原则相违背,因此已有证据证明的事实原则上不得以经验法则推翻,之所以说是“原则上”,是因为

凡事皆有例外,即便确有证据证明的事实,也有可能和盖然性较高的经验法则不符,其原因可能是伪造证据、栽赃陷害、替人顶罪等等。所以如果证据证明的事实存在明显的不合常理之处,且这种不合常理无法进行合理解释,即便没有证据能够证明上述伪造证据等情形,也可以以高盖然性经验法则而推翻已有证据证明的事实,尤其是不利于被告人的事实。但对于有利于被告人的事实,则需更加谨慎,如果没有确实的依据,一般不得以经验法则而推翻有证据证明的有利于被告人的事实,因为此时这种事实是否存在成为一个合理的疑点。

3. 运用经验法则后排除合理怀疑的审查规则。本规则是指:在运用经验法则后,应从各个环节审查是否排除了合理怀疑。前面已经论及,经验法则的运用不会降低证明标准,但不可否认的是,由于在证据判断中运用经验法则是通过盖然性命题对证据进行评判或推论,即便运用的是盖然性较高的经验法则,因为这种盖然性之外仍存在其它合理的可能性,所以仍可能存在合理怀疑。因此,在运用经验法则之后,应注意从反面筛查和排除可能存在的合理怀疑。具体而言:

当运用经验法则评价单个证据的证明力、运用经验法则推论事实时,如果得出的结论与其它证据并无根本性矛盾,也不违背其它盖然性较高的经验法则,可认为不存在合理怀疑;但如果得出的结论与其它证据有根本性矛盾,且无法合理解释,或者明显违背其它盖然性较高的经验法则,就表明仍存在合理怀疑,需要审查是否能够排除这种合理怀疑。

当运用经验法则判断证明标准时,如果是运用经验法则补足证据链,要注意这种补足是否会忽视其它合理的可能性,如果存在这种其它合理可能性,必须予以排除;如果发现全案证据证明的事实融贯一致,且不违背盖然性较高的经验法

则,可认为不存在合理怀疑;如果违背盖然性较高的经验法则,仍可能构成合理怀疑,需要排除才能定案。

### 结语

无论法律是否有明确规范,作为一种背景知识、经验命题集合,经验法则在证据判断中的运用都是难以避免的,而且这也是自由心证的内在之意。经验法则的选择和运用具有相当的主观性,也正因为如此,经验法则的运用潜藏着错误的风险,所以对经验法则的运用必须进行规范,这也是自由心证并非完全自由的一种表现。虽然经验法则本身并无固定形态,且经验法则的运用具有主观性,对经验法则的规范较为困难,但并非全然不可能,除了本文所主张的依法律规则进行规范之外,还可以运用社会学方法对经验法则进行查明,如在关于种族混合的学校是否真的促进学生的学业问题上,美国就有学者进行了大量的社会学分析,认为这一“常识”并无社会学根据。<sup>⑤</sup>另外,如果将目前《刑事诉讼法》规定的有专门知识的人的功能进行扩展,也可发挥有专门知识的人在经验法则的确定和选择方面的作用,这也是对经验法则运用的一种规范途径。随着科技和法律制度的发展,日后想必还会有更好的对经验法则的运用进行规范的方法,但前提是对经验法则有一个全面和正确的认识,本文的主要目的就在于从证据法角度澄清对经验法则的一些不当认识,并指出对其运用进行规范的重要性,以求引起学术界对此问题的关注,并将探讨引向深入,扩展刑事证据法学的研究范围。

### 注释:

①如郭夏菁:《论刑事诉讼语境下的经验法则——以实证研究为视角》,载《犯罪研究》2017年第2期,第52-59页;蔡艺生:《论经验法则在司法裁判中的运行——基于认知科学的实证研究》,载《政法学刊》2017年第3期,第72-77页。

②李江海:《经验法则及其诉讼功能》,载《证据科学》2008

年第4期,第424页。

③蒋贞明:《论经验法则的适用与完善》,载《证据科学》2011年第2期,第176页。

④张卫平:《认识经验法则》,载《清华法学》2008年第6期,第19页。

⑤同前注④,张卫平文,第13页。

⑥同前注②,李江海文,第424页。

⑦参见姜世明:《论经验法则》,载《政大法学评论》2009年第2期,第5页。

⑧参见[意]米歇尔·塔鲁否:《关于经验法则的思考》,孙维萍译,载《证据科学》2009年第2期,第174页。

⑨译著中翻译为“经验规则”,但实际上与“经验法则”同义。

⑩[德]汉斯·普维庭:《现代证明责任问题》,吴越译,法律出版社2006年版,第153页。

⑪参见[德]莱奥·罗森贝克:《证明责任论》,庄敬华译,中国法制出版社2018年版,第226页。

⑫[英]威廉·特文宁:《证据理论:边沁与威格摩尔》,吴洪淇、杜国栋译,中国人民大学出版社2015年版,第223-224页。

⑬对此问题的详细论述,参见[美]特伦斯·安德森、戴维·舒姆、[英]威廉·特文宁:《证据分析》,张保生等译,中国人民大学出版社2012年版,第131页,第350-351页。

⑭参见陈祐治:《刑事诉讼与证据法系列之三——经验法则及论理法则》,载《法令月刊》2008年第8期,第91页。

⑮参见林钰雄:《严格证明与刑事证据》,法律出版社2008年版,第97-98页。

⑯同前注⑬,[美]特伦斯·安德森、戴维·舒姆、[英]威廉·特文宁书,第361-362页。

⑰参见郑未媚:《自由心证原则研究——以刑事诉讼为视角》,中国人民公安大学出版社2008年版,第108页。

⑱参见杨晓玲:《经度与纬度之争:法官运用“经验法则”推定事实——以“彭宇案”为逻辑分析起点》,载《中外法学》2009年第6期,第949页。

⑲ Yali Corea-Levy, Making Sense Of Reasonable Doubt: Understanding Certainty, Doubt, And Rule-Based Bias Filtering, 8 Law and Philosophy 53(2012).

⑳毕玉谦:《试论民事诉讼中的经验法则》,载《中国法学》2000年第6期,第111页。

㉑同前注⑧,[意]米歇尔·塔鲁否文,第182页。

㉒同前注⑬,[美]特伦斯·安德森、戴维·舒姆、[英]威廉·特文宁书,第364-365页。

㉓ Floris J. Bex, Arguments, Stories and Criminal Evidence, Springer, 2010, p. 19.

㉔同前注④,张卫平文,第9页。

㉕同前注④,张卫平文,第18页。

㉖参见毕玉谦:《试论民事诉讼中的经验法则》,载《中国法学》2000年第6期,第111页。

㉗同前注④,张卫平文,第21页。

㉘同前注⑩,[德]汉斯·普维庭书,第154页。

㉙参见龙智宗:《推定的界限及其适用》,载《法学研究》2008年第1期,第112-116页。

㉚参见曾某某故意伤害案,广东省高级人民法院刑事裁定书(2016)粤刑终759号。

㉛参见吴某某走私、贩卖、运输、制造毒品案,广西壮族自治区高级人民法院刑事裁定书(2015)桂刑三终字第100号。

㉜参见戚某某抢劫案,浙江省高级人民法院刑事附带民事判决书(2016)浙刑终349号。

㉝参见李某、张某故意伤害案,广东省高级人民法院刑事裁定书(2015)粤高法刑一终字第317号。

㉞ See Richard A. Wise, Martin A. Safer, A Survey of Judges' Knowledge and Beliefs About Eyewitness Testimony, 40 Court Review: The Journal of the American Judges Association 6, 13(2003).

㉟参见汪海燕、胡常龙:《自由心证新理念探析——走出对自由心证传统认识的误区》,载《法学研究》2001年第5期,第36页。

㊱参见[美]罗杰·帕克、迈克尔·萨克斯:《证据法学反思:跨学科视角的转型》,吴洪淇译,中国政法大学出版社2015年版,第67-77页。

㊲参见封利强:《司法证明机理——一个亟待开拓的研究领域》,载《法学研究》2012年第2期,第150页。

㊳参见陈修斋:《欧洲哲学史上的经验主义和理性主义》,人民出版社2007年版,第317-318页。

㊴ See Ronald Jay Allen, Brian R. Leiter, Naturalized Epistemology and the Law of Evidence, Northwestern University School of Law Public Law and Legal Theory Papers, Year 2001, paper 33.

㊵同前注⑬,[美]特伦斯·安德森、戴维·舒姆、[英]威廉·特文宁书,第351页。

㊶同前注⑮,林钰雄书,第97页。

㊷同前注⑳,毕玉谦文,第118页。

㊸参见吴献雁:《经验法则类型化研究——以民间借贷案件为中心的考察》,载《北京政法职业学院学报》2009年第4期,第64页。

㊹参见[英]威廉·特文宁:《反思证据——开拓性论著》,吴洪淇等译,中国人民大学出版社2015年版,第340页。

㊺同前注⑧,[意]米歇尔·塔鲁否文,第182页。

㊻同前注⑦,姜世明文,第75页。

㊼参见柴晓宇:《经验法则在事实认定中的运用及其规制》,载《社会科学家》2013年第2期,第101-102页。

④相关的观点,同前注④,张卫平文,第8页;同前注④,柴晓宇文,第101页。

④参见[日]松尾浩也:《日本刑事诉讼法(下卷)》,张凌译,中国人民大学出版社2005年版,第12页。

⑤参见周叔厚:《证据法论》,台湾地区国际文化事业有限公司1989年版,第236页,转引自毕玉谦:《论经验法则在司法上的功能与应用》,载《证据科学》2011年第2期,第137页。

⑤同前注⑧,[意]米歇尔·塔鲁否认文,第182页。

⑥See Floris Bex, *Analysing Stories Using Schemes*, in *Legal Evidence and Proof*, Ashgate Publishing Company, 2009, p. 97.

③同前注⑤,林钰雄书,第98页。

④ See Justin Pidot, *Intuition or Proof: The Social Science Justification for The Diversity Rationale in Grutter v. Bollinger and Gratz v. Bollinger*, 59 *Stanford Law Review* 806, 808(2006).

## A New Understanding of Experience Generalization from the Perspective of Criminal Procedure

Zong Bo

**Abstract:** According to the perspective of origin and inherent characteristics, experience generalization are not binding "rules" but "propositions" of human life experience got from induction, which can be utilized as a major premise in judgment of evidences. The identification, selection and utilization of experience generalization are subjective and part of free evaluation of evidences. Moreover, there is no consensus rule of experience generalization in society, and the probability of experience generalization varies greatly. Therefore, it is impossible for the experience generalization to restrict the free evaluation of evidences by itself, and the requirement that evidence judgment should comply with experience generalization is logically untenable. On the contrary, the utilization of experience generalization needs to be regulated. The use of experience generalization must not violate the principle of judgment of evidences, which means it should not be utilized breaking away from evidences, and should not overturn facts that have already been proven by evidences. In addition, some special experience generalization themselves should be proven. The utilization of experience generalization is a means that judges must use to determine facts, so it will not lead to substantive reduction of the standard of proof, nor will it change the burden of proof. There are some problems in the utilization of experience generalization in our judicial practice, such as fuzzification, arbitrariness, one-way, rhetoric and so on. Compared to other countries, we lack effective regulations and carries more risk of misjudgement. Therefore, it is necessary to regulate the utilization of experience generalization. Scholars home and abroad have proposed to regulate the utilization of experience generalization by means of probability, typification, proof and legal rules. However, the probability and typification methods are not feasible, and the method of proof is faced with some difficult problems. From the perspective of the directness and regulatory effects, regulating the identification, selection, and utilization of experience generalization in the Criminal Procedure Law and judicial interpretations is a relatively reliable and feasible approach. In the identification of experience generalization, personal experience of judges not conform to the common sense or general experience should not be used as experience generalization. Special experience generalization judges utilize needs to be explained, and the right of objection of both the prosecution and defense should be safeguarded. The special experience generalization advocated by both the prosecution and defense should be supported by evidences or clues, and ultimately determined by the judges. In terms of selecting experience generalization, those unfavorable to the defendant should have a high probability, while those favorable to the defendant can have a relatively low probability. Judges should choose the most appropriate experience generalization that covers more evidence. In the utilization of experience generalization, in principle, it is not allowed to overturn facts that have been proven by science, except for scientific evidences clearly violate common sense, or scientific laws and natural laws are beyond the scope of application. Facts proved by other evidences should not be overturned by utilization of experience generalization except in some special circumstances. After utilization of experience generalization, judges should review at each stage to determine whether reasonable doubts have been excluded.