

### 辩证唯物主义认识论为追求客观真实的刑事证明观提供了认知层面的方法论

# 追求客观真实贯穿刑事证明始终

□施鹏鹏 高美艳

刑事证明观贯穿刑事证据法的 各项表层规范,其既可对诸如证明 对象、证明标准、证明责任等问题起 到直接的理论指引作用,又可在刑 事程序设计及制度操作细化等方面 指明具体的改革方向,因此影响一 国刑事诉讼改革的方向。在借鉴其 他国家刑事证据法学理论的基础 上,我国先后形成了以广义刑事证 明观(客观真实观)、狭义刑事证明 观(法律真实观)为基础的刑事证明 理论体系。在此影响下,我国刑事证 据法的理论基础经历了从传统"一 元论"向"多元论"的演变。在众多学 说中,刑事证据法的理论基础主要 涉及认识论,辩证唯物主义认识论 在刑事证明理论中的地位影响着刑 事证明观的发展趋势。

#### 辩证唯物主义认识论运用 于刑事证明的学术争鸣

认识论是哲学的一部分, 是指 "关于人类认识的来源、发展过 程, 以及认识与实践关系的学 说"。长期以来,受苏联刑事证据 法学的影响, 认识论, 尤其是辩证 唯物主义认识论被视为刑事证据法 的理论基础。支持将认识论作为刑 事证据法理论基础的学者认为: "我国证据法首先应当坚持以辩证 唯物主义认识论为指导,将认识论 的基本原理与诉讼证据运用的特殊 规律结合起来,形成诉讼认识 论。""辩证唯物主义认识论是马克 思主义理论的重要组成部分,它应 该成为我国证据法在认识论方面的 理论基础。"而反对将认识论作为 刑事证据法理论基础的学者则认 为:"辩证唯物主义认识论作为马克 思主义理论的重要组成部分,其正 确性是毋庸置疑的。但是,任何科学 的理论都有其固有的适用范围,并 在此范围内具有合理性。作为哲学 上的一种认识论学说,辩证唯物主 义认识论所调整的对象主要是人类 的认识活动……围绕证据的运用所 进行的活动都是以解决利益争端为 目的的法律实施活动, 其中尽管包 含着认识过程,但绝不仅仅等同于 认识活动。在这一意义上,诉讼都

包含着裁判者运用证据对案件事实



施鹏鹏

□当下,追求客观真实的刑事证明观随着司法体制改革的全面深 化,内涵日渐丰富。然而,毋庸置疑的是,从认识论的角度看,追求客观真 实的刑事证明观以辩证唯物主义为哲学基础,辩证唯物主义认识论为刑 事证明观提供了认知层面的方法论。

□辩证唯物主义认识论不仅适用于认识世界和改造世界的过程,也 同样适用于刑事证明过程。根据认识论的观点,虽然事实认定者并非案 件事实的亲历者,但仍然可以通过证据重建事实的"原貌",并据此作出 裁判。

进行确定的认识活动。但是, 这种 认识活动在诉讼中并不具有根本的 决定性意义。"在该观点看来,将 认识论作为证据法的理论基础,会 导致"重实体,轻程序""重结 果,轻过程",甚至"重权力,轻 权利"的负面后果,进而主张证据 法应当建立在形式理性观念和程序 正义理念的基础之上。也有学者认 为:"认识论是以如何发现案件事 实真相为已任,但非常不幸的是, 证据制度恰恰以规范发现事实真相 的程序为要旨, 甚至一系列证据规 则直接妨碍了事实真相的发现。这 表明,证据规则和认识论实际上是 相互冲突的, 因此证据法学的理论 基础根本不可能从认识论那里找到

笔者认为,在现行刑事证据法 中,即便有些证据规则是基于价值 权衡和外部政策的考虑而确立,但 认识论依然是刑事证据法的核心理 论基础。辩证唯物主义认识论为追 求客观真实的刑事证明观提供了认 知层面的方法论。

#### 辩证唯物主义认识论贯穿 刑事证明始终

辩证唯物主义认识论认为,事 物是可知的。但是, 由于认识的主 体、方式、客体等均可能存在不 同,因此,即便对于同一事物而 言,不同的人可能会产生不同的认 识,或者不同程度的认识。通常而 言,人们对于事物的认识总是从最 容易被感知的表象开始的。当然, 随着认识过程的逐步推进、认识程 度的不断加深, 人们对事物的认识 可能会突破事物的现象而深入到事 物的本质, 这也是认识论的基本要 求和体现。

首先,辩证唯物主义认识论是 可知论。在刑事证明理论中,可知论 反映在证据与真相之间的关系上。 真相,或者称之为真实,有学者表 示,其不只是法律、程序、科学、政治 和社会生活的首要原则,而且是人 类道德价值的本质,对许多人而言, 或许是唯一的道德价值。在刑事诉 讼中,查明真相依然应当是首要的 追求;而要查明真相,司法人员必须 通过刑事证据这个桥梁来实现,通 过刑事证据来构建案件的真相。在 英美法学界,英国学者特纳·肯尼创 作的《肯尼刑法原理》指出:"我们的 证据规则大都是在多年经验的基础 上建立起来的,其宗旨只有一条,就 是保证求得案件的客观真实,防止 发生冤枉无辜的现象。"在欧陆法学 界,德国学者许乃曼也提出:"事实 上,尽管人类的认识能力是有限的, 而且事后再来澄清历史事实有着特 殊困难,但是这并不妨碍对客观真 实的追求。与此相反,不以客观真实 为目标会导致刑事诉讼与实体法的

其次,辩证唯物主义认识论是 实践论。在刑事证明理论中,实践论 体现在刑事证据与推理的关系上。 从刑事证据到待证事实,事实认定 需要通过一定的思维过程来实现, 即法律推理。在很长一段时间里,国 内外理论界都将证据推理简化为司 法官纯粹的经验、逻辑和常识问题。 但随着新证据学研究思潮的兴起, 来自逻辑学、心理学、哲学、数学、人 工智能等不同学科领域的西方学者 开始尝试对诉讼证据推理进行精密 化、科学化的研究。美国著名法学家 威格摩尔便是这一领域的先驱。早 在100多年前,威格摩尔就倡导司 法证明的科学化,尝试以树状图表 的形式来表现法律推理和逻辑证明

基本要求脱节。

过程,即威格摩尔图表法。但威格摩 尔图表法因过于复杂而未引起理论 界及实务界足够的关注。直到20世 纪80年代以后,威格摩尔的证据推 理方法才被英国学者威廉·特文宁 重新发掘出来,后在美国学者蒂勒 斯、安德森以及舒姆等新威格摩尔 主义者的共同努力下,进行了理论 上的完善和修正,以适应司法实践

可见,辩证唯物主义认识论的 可知论和实践论,在刑事证明理论 中贯穿始终,具有指导地位。

#### 追求客观真实的刑事证明 观内涵日渐丰富

追求客观真实的刑事证明观, 是辩证唯物主义认识论对刑事证明 理论指导的产物。客观真实,是指在 诉讼中,办案人员所认定的案件事 实应当符合客观存在的事实。刑事 诉讼活动要查明案件的客观真实, 且司法人员确定的事实必须符合案 件的客观实际。客观真实是大陆法 系国家的诉讼真实观,尤其是在刑 事诉讼中,更是如此。有学者指出: "刑事诉讼既在于决定国家刑罚权 是否存在,则应以真实之事实为裁 判之依据,稗对于犯罪者科以应得 之刑罚,并避免罚及无辜,是以实质 真实之发见,向被认为刑事诉讼之 目的。因之,所谓实质真实主义遂成 为刑事诉讼之原理,而与职权主义 发生密切关系。"也因为如此,基于 职权主义刑事证明逻辑,有学者表 示,任何对被告人作出的有罪判决, 均必须查证犯罪事实是否发生、犯 罪事实是否为被告人所实施等等, 所有对被告人的指控均应以证据为 基础。证明便是揭示案件真相,令司 法官达致内心确信,获得完全的确

定性。在法国刑事诉讼中,实质真实 贯穿程序的各个阶段:于审前程序, 司法官负责查明案件真相,听取证 人证言、被害人陈述、犯罪嫌疑人供 述等,并监督侦查者的工作;于审判 程序,审判长享有自由裁量权,可以 凭借自己的荣誉和良心,采取自己 认为有助于查明真相的任何措施。 在德国,为查清真相,法院依职权应 当将证据调查涵盖所有对裁判具有 意义的事实和证据材料。

在职权主义国家,客观真实是 刑事证明的首要目标,这是因为刑 事诉讼涉及对公民的定罪量刑,可 能由此剥夺他人的人身自由甚至生 命,故查明事实、还原真相是所有职 权主义国家刑事诉讼所确立的核心 价值目标。在诉讼传统上,我国的刑 事诉讼显然属于职权主义,"追求客 观真实"是刑事诉讼最核心的目标。 因此,我国刑事诉讼法历经两次大 范围修改,仍坚持以客观真实为指 导。针对来自"法律真实论""误区 论"和"相对真实论"的诘难,有学者 认为,刑事诉讼中应当追求也可能 实现客观真实,尽管在一定条件下 也必须辅之以法律真实。还有学者 敏锐地发现了实质真实的双重功 能不仅在于打击犯罪,也在于保护 无辜者不受滥诉。当下, 追求客观 真实的刑事证明观也随着司法体制 改革的全面深化, 内涵日渐丰富 然而, 毋庸置疑的是, 从认识论的 角度看, 追求客观真实的刑事证明 观以辩证唯物主义为哲学基础,辩 证唯物主义认识论为刑事证明提供 了认知层面的方法论。

总之,辩证唯物主义认识论不 仅适用于认识世界和改造世界的过 程, 也同样适用于刑事证明过程, 根据认识论的观点, 虽然事实认定 者并非案件事实的亲历者, 但仍然 可以通过证据重建事实的"原 貌",并据此作出裁判。因此,辩 证唯物主义认识论秉承真相认知的 理性主义立场,与我国职权主义真 相查明传统相契合。案件真相并非 "镜中花、水中月", 而是可以通过 证据收集、评价及裁判者严谨的心 证获得

[作者分别为中国政法大学教 授、最高人民检察院第二检察厅副 厅长(挂职),中国政法大学证据科 学研究院博士研究生]

### 中国社会科学院法学研究所研究员刘仁文: 刑法应对性侵男童与性侵女童行为一体规制



为增强有关未成年 人性权利平等保护的立 法理念,改进立法技术, 弥补处罚漏洞,化解解释 难题,我国刑法应对性侵 男童与性侵女童的行为 进行平等、一体规制,这 不仅是保护被性侵男童 的需要,也是落实我国宪 法、未成年人保护法等国

内法和我国加入的《联合国儿童权利公约》等国 际条约有关平等保护儿童性健康权精神的需 要。具体而言,首先,应当在刑法中构建年龄分 级体系,设"妨害性自决权和性健康权的犯罪 专章或专节;其次,改变性侵未成年人犯罪的条 款附属于性侵成年人犯罪的条款之立法模式 强化性侵未成年人犯罪罪名和刑罚的主体性和 独立性;最后,根据刑法平等规制性侵男童与性 侵女童的基本思路,对奸淫幼女型强奸犯罪,猥 裹犯罪,组织、强迫和引诱幼女卖淫等犯罪,拐 卖妇女、儿童罪及其相关犯罪的立法完善提出

### 吉林大学法学院教授闵春雷 建构以事实为面向的刑事指控体系



刑事指控体系的建 构是在以审判为中心的 刑事诉讼制度改革背景 下检察机关提出的理论 命题,亦是对传统公诉理 论的重要发展。刑事指控 体系是检察机关为实现 刑事追诉目标所进行的 一系列环环相扣的指控 活动的有机整体,应以刑

事实体法为指引建构刑事指控的事实基础,实 现从"以证据为核心"向"以事实为面向"的转 变。刑事指控的实体范畴包括定罪指控、量刑建 议及财物追缴,其中,定罪指控是刑事指控的根 基,量刑建议是刑事指控的必要延展,财物追缴 是刑事指控的应有内容。在程序上应以事实为 面向,发挥检察机关的侦查指引作用,全面收集 证据,强化证据能力的审查,完成指控事实的建 构与证明,同时完善量刑程序、涉案财物处置程 序,为刑事指控体系的实现提供程序保障。

### 北京大学法学院教授张守文:

### 把握经济法治逻辑 推进整体法治体系完善



随着经济立法的发 展,经济法新型责任形态 不断涌现,对其可以从 "形式一状态"两个维度 展开研讨:一方面,从责 任形式维度,应分析经济 法新型责任形式的类型 立法体现及相关影响因 素,揭示其对既有责任形 式的拓展;另一方面,从

责任状态维度,应当对上述责任形式的生成、分 布、适用和演变等存续状态进行挖掘,以揭示其 背后的责任原理和责任机制,并促进经济法责 任制度的结构和功能的完善。责任形式及其存 续状态,体现了特定的法律价值和法治理念,其 蕴含的经济法治逻辑会直接影响经济法规范结 构和经济法秩序的形成。把握经济法治逻辑,既 有助于理解经济法责任与其他部门法责任的差 异性和互补性,推进整体法治体系的完善,也有 助于整合经济法的规范论与价值论、运行论的 研究,推动经济法责任理论乃至整体法律责任 理论的深化。

### 中国人民大学法学院教授刘俊海: 重构上市公司独立董事制度



为激活独董功能、保 护中小股东权益、培育独 董职业共同体、促进上市 公司治理现代化,亟须从 立法论、监管论、治理论、 控制论、履职论、维权论、 裁判论和评价论等8个方 面完善独董制度。上市公 司"独董"仅指"独立非执

行董事"。应在公司法及

配套法规中构建具有可诉性、可裁性和可执行 性的独董规范群。独董是董事会决策参与者、公 司合规监督者和专业顾问,但独董并非公司治 理承重墙。为缓解独董压力,建议独董与公权 力、自律监管权和市场力量协同推进公司治理 现代化。应激活股东直接民主治理机制。应将独 董选择权回归公众股东。要夯实独董专业性赋 能机制。要重构监管者与独董之间新型亲清监 管合作关系,强调独董勤勉义务的特殊性,确立 理性履职标准。应建立独董赔偿责任最高限额 健全独董激励机制,推动津贴市场化改革,导入 独董责任强制险,推行独董股权激励计划,鼓励 独董职业化建设。

(以上依据《环球法律评论》《吉林大学社会

## 仅仅依靠刑事司法处罚施虐者,并不能从根本上解决儿童被虐待问题-

## 多机关协作促进家长"依法带娃"

在审查起诉阶段,多机关紧密配



2022年1月1日起,我国家庭教 育促进法正式施行,标志着我国从立 法层面将家庭教育提升到"国事"的 高度,更利于促使"甩手家长""依法 带娃"。实现立法保障后,落实法律规 定和有效开展实践活动成为当务之 急,也是亟须研究的新课题。

在国外,一些国家在社会转型和 教育发展过程中,同样面临家庭教育 问题,并在政策支持和实践方面进行 了一系列探索。例如,日本虽然在其 刑法中未专门规定虐待儿童罪,但通 过儿童虐待防止法与刑法相互衔接, 建立了一套完整的禁止虐待儿童的 法律保护体系。例如, 日本儿童虐 待防止法第2条规定了身体伤害、 心理虐待、性侵害、放弃养育四种 虐待儿童情形。由于虐待儿童犯罪 具有一定的特殊性, 其加害行为多 发生于亲子之间,因此,司法机关更 多是从亲子关系修复、健康家庭环境 重塑等角度进行考量。日本检察机关 秉持恢复性司法理念,在案件调查、 起诉以及后续跟踪阶段,与医疗机 构、儿童咨询所、警察机构、学校等多 机关开展协作。

### 在案件不同诉讼阶段,多 机关强化多样化协作

在案件调查阶段,多机关提前介 入。首先是与医疗机构的协作。多数 虐待儿童案件较难查明真相,因为虐 待行为往往发生在家庭空间,比较封 闭,加之施虐者也常常主张这只是单

纯事故,或是"家庭教育"正当行为等 等。因此,为了用客观证据证明特定 暴力行为与儿童伤亡结果之间存在 因果关系并应当被认定为犯罪,日本 检察机关便向对应的医学专业领域 寻求支持。例如,大阪地方检察厅在 办理虐待性婴儿脑部外伤导致的婴 儿摇晃综合征相关案件中,邀请了小 儿外科医生和法医学专家为检察官 定期讲授医学知识,并通过临床检查 对比获得证据参考。与此同时,若医 院在诊疗中收到疑似被虐待儿童病 例时,接诊医生会立刻联系检察厅、 警察机构、儿童咨询所,如通过综合 判断,认为患儿被虐待可能性较大, 确有必要安排司法会见的,则进入下 一个阶段。检察厅、警察机构、儿童咨 询所、诊疗机构四方进一步面对面研 究,结合各自职责范围商讨确定是否 存在虐待行为、是否对被虐待儿童予 以临时保护、是否逮捕施虐者等等。 这种合作机制能够帮助各机关在案 件调查初期及早介入调查,迅速开展 协作。其次是与儿童咨询所的协作。 日本政府在所有都道府县均设立儿 童咨询所,负责对儿童福利事项的咨 询、调查等。由于在案件中不易得到 被侵害儿童的准确陈述,检察厅联合 儿童咨询所通过司法会见, 利用心 理学知识对儿童进行调查, 以减轻 其心理负担,获得较真实陈述。例 如,高松地方检察厅安排四名检察官 专职负责办理虐待儿童案件,与警察 机构、儿童咨询所、学校多方约定:4 岁儿童到小学生遭受虐待的,必须安 排司法会见;初中生以上者,则根 据需要安排司法会见。实践中,一旦 发生虐待儿童事件,儿童咨询所会立 即联系警察机构,并于当天在检察厅 安排司法会见,警察和儿童咨询所职 员在会见房间隔壁关注会见,同步参 与研判。

合。一是通过多机关"圆桌会议"加强 配合。在对施虐者作出是否起诉的实 质性决定之前,检察机关会召集与案 件有关联的儿童咨询所、警察机构、 医疗机构、学校、市町村进行协商。该 协商会议并非单纯听取案情,而是要 得出案件处理的方向性结论。检察机 关会将协商结论作为案件处理的重 要参考,但不同地方检察机关在参考 方式上有所区别。例如,高松高等检 察厅、地方检察厅会在协商结论基础 上,作出起诉、不起诉或者暂缓起诉 等决定。而东京地方检察厅则会针对 不起诉可能性较大的案件进行讨 论,更侧重于多机关配合下的再犯 预防。值得一提的是, 在出现导致 儿童重伤、死亡等重大情形时,日 本检察机关会有较一般刑事案件加 重处罚的倾向, 尤其是对性虐待情 形会特别加重。通常, 仅对伤情或 犯罪情节较轻的案件作出暂缓起诉 决定。二是在保留处分下的观察期 内的紧密配合。若通过"圆桌会 议"协商后倾向于不起诉,且儿童 受虐待程度较低, 施虐者积极修复 被破坏的亲子关系,检察机关可作 出附条件暂缓起诉决定, 并让施虐 者书面签订服从儿童咨询所指导的 保证书后予以释放。随后, 儿童咨 询所会联合心理学专家共同讨论制 定防止再犯方案。一般而言,该方案 内容通常包括:接受儿童咨询所定期 指导,学习防止暴力课程,禁止与儿 童接触等特别遵守事项。检察机关经 过观察,判定可以防止虐待再次发生 的,则作出不起诉决定。如东京地方 检察厅将观察期设定为三个月。在施 虐家长被羁押期间,检察机关会先联 系警察机构,找到其他近亲属代为养 育儿童。若近亲属中确无合适代为养

育者,检察机关将商请儿童咨询所对

受虐待儿童进行原则上不超过两个 月的暂时保护。

#### 多机关协作,构建"防止虐 待儿童安全网"

从家庭结构来看,经济高速增长 加快了城市化进程,家庭规模缩小, 传统的三代同堂大家庭逐渐减少, "以小家庭为中心"的生活模式成为 主流。这不可避免地导致儿童生长环 境日益封闭,进而可能滋生诸多家庭 问题。在虐待儿童案件中, 虽然司法 机关对施虐者的刑事处罚的轻重多 以行为责任大小为标准,但刑事案 件严重性与家庭问题严重性并不完 全一致, 即使儿童受伤害程度较 轻, 其父母在育儿方面也可能存在 较大问题。这就需要转变固有办案 思路和模式, 开展内外多机关协作, 构建"防止虐待儿童安全网",促进家

长"依法带娃" 运用刑事政策防止"二次伤害"。 司法机关即便通过刑事司法处罚了 施虐者,大多数情况下施虐父母和受 害儿童的亲子关系仍然存在,并很大 概率会继续共同生活。诱发虐待行为 的家庭环境并未根本改变,相同类型 的虐待行为或将重复发生。虐待行为 根源于深刻的家庭问题,因此刑事政 策应立足于解决虐待行为诱因,防止 儿童被"二次伤害"。其一,打击犯罪 的同时兼顾儿童成长,促进综合司法 保护。诚然,司法机关最基本的"天 职"是打击和遏止犯罪。除此之外,司 法机关在作出相应刑事处罚决定时, 也应针对发生虐待的家庭调查背景 情况、挖掘深层原因,结合儿童安全 及健康成长评估再犯风险,制定防治 策略,选择最优解决方案。其二,从关

爱儿童延伸到关注家长。为了让受害

儿童顺利回归家庭,检察机关不仅要

保护儿童,也要善用起诉职能对虐 待行为进行惩治。一方面,对难以矫 正、确有必要暂时分离亲子关系的, 只要符合起诉条件就必须起诉,切 实防止儿童受到"二次伤害",阻止 施虐者再次施暴;另一方面,对在一 定观察期内能够矫正施虐行为的施 虐者,可以作出附条件不起诉或暂 缓起诉决定,以便尽快修复家庭亲 子环境

检察机关能动履职,多机关内外

协作。之所以要多机关协作,是因为

仅仅依靠刑事司法处罚施虐者,并不 能从根本上解决儿童被虐待问题。日 本检察机关善于运用刑事政策,借用 多个外部机构力量,体现刑事司法与 社会福利、医疗科技等的联合作用。 在我国,检察机关可以联合社会福 利、教育、医疗等机构,共同构建"防 止虐待安全网",对虐待儿童行为尽 早发现、精准解决。其一,检察机关与 外部机构协调协同协作。如:检察机 关发布严厉打击虐待儿童违法犯罪 典型案例,与立法机关共同推动出台 防止虐待儿童专门法律,或增设独立 的虐待儿童罪;与妇联、关工委、教育 部门共同开展针对家长依法育儿的 家庭教育指导;借助医疗机构的专业 诊疗技术、学校及社区的家庭背景调 查快速解析案情;会同民政、教育、医 疗部门创新建立"虐待儿童倾向家庭 档案",将涉毒、酗酒、具有严重暴力 倾向或精神疾患的家庭成员列入"虐 待行为预警名单"。其二,检察机关内 部"十大业务"融合。针对虐待儿童案 件多样性、复杂性特征,检察机关各 部门应强化协调配合,以"四大检察" 互为依托,"十大业务"融合发展,促 进家长"依法带娃",努力取得良好的

政治效果、法律效果、社会效果。 (作者单位:四川省人民检察院 成都铁路运输分院)

科学学报》《法商研究》《法学杂志》,张宁选辑)