

秦朝的刑事证据制度虽距今遥远,但作为中华法系的重要组成部分,仍有值得思考品鉴之处。

古代相对完备的刑事证据体系形成于秦朝

□华东政法大学功勋教授 王立民



编者按 习近平总书记指出,“中华法系形成于秦朝,到隋唐时期逐步成熟”。秦朝的法制在中国古代法制发展史上具有重要历史地位,对后世产生深远影响。近年来,随着学界对秦简研究和释读的深入,拓展了对秦朝法律制度的认识。本期“观点·专题”邀请法制史领域的学者,从刑事证据收集与运用、刑罚制度、诉讼程序等方面,探寻秦朝刑事司法制度的形成与演进,敬请关注。

习近平总书记指出,“中华法系形成于秦朝,到隋唐时期逐步成熟”。秦朝是中国历史上第一个中央集权的封建专制王朝,其法制在中国古代法制发展史上具有重要的历史地位。作为秦朝法制重要组成部分的刑事证据制度在这一时期逐步形成。睡虎地秦墓竹简之《封诊式》对秦代刑事证据制度有大量记载,本文主要引用《封诊式》译文予以论述。

秦朝逐步形成中国古代刑事证据体系。秦朝司法官非常重视刑事证据的收集与使用,在总结以往刑事证据制度的基础上形成了相对完备的刑事证据体系,主要包括:物证书证、被害人陈述与被告人供述、证人证言、鉴定结论、勘验笔录等,为有效打击各种犯罪提供了证据基础。

物证书证。秦朝把物证、书证都规定为实物证据。《封诊式》记载,甲捆送丙到官府,并携带了一匹马和衣服,控告说:“丙盗窃了这匹马和衣服”,这匹马与衣服便是物证。《封诊式》另记载,一位司法官要掌握一名被审讯人的情况,于是“让了解情况的人依法查封看守,确实写录,将所录全部回报”。其中,“写录”就是一种书证。

证人证言。秦朝把证人证言作为一种独立的刑事证据。《封诊式》记载,一位“家吏”见证了家里婢女“强悍”的事实,到官府作证并表示:“丙强悍,请求对丙

施以黥刑。”这位“家吏”便是证人。《封诊式》还记载了一起盗窃乙的“襦衣”案件,邻居向官府提供了证言:“曾见过乙有一件绵褐衣,用缪缪缝边,是新的。”该邻居向官府提供的被盗绵褐衣的信息就是一种证言。

被害人陈述与被告人供述。秦朝同样重视被害人陈述与被告人供述。《封诊式》记载了被害人甲的陈述与被告人丙的供述。甲是丙的父亲,丙是甲的“亲生子”,丙因不孝顺甲而被甲控告至官府。甲陈述:“亲生子同里士伍丙不孝,请求处以死刑。”丙供述:“是甲的亲生子,确实对甲不孝。”他们的陈述与供述都被记录在案。

鉴定结论。《封诊式》记载,“怀孕六个月”的甲与“大女子”丙斗殴,甲在斗殴中“胎儿流产”,甲送胎儿到官府,其“形如凝血,有从指到肘节长短,不能辨出是胎儿”,于是进行鉴定,结论确是胎儿,且“胎儿的头、身、臂、手指、左腿以至脚、脚趾都已像人”。此司法鉴定形成的鉴定结论正确且清晰,具有法律效力。

勘验笔录。秦朝的勘验笔录不同于书证和鉴定结论,是一种对于犯罪相关场所、物品、人身、尸体等情况的真实描述与文字记载。《封诊式》记载,司法官到被审讯人甲的家里进行勘验,还做了笔录。笔录的内容是,甲的房室计有:“堂屋一间、卧室两间,都有门,房屋都用瓦盖,木构齐备,门前有桑树十株。”此笔录十分真实与周全。

秦朝重视刑事证据的收集与运用。秦朝司法机关在收集、运用刑事证据方

面有着成熟的做法和丰富的规定,这也从一个侧面证实此时刑事证据制度确已形成。

秦朝司法机关重视刑事证据的收集。在2000多年前的秦朝,证据的收集主要靠人。《封诊式》记载,为了明确被告人的情况,秦朝司法机关发出文件,要求“某县负责人”查明被告人的情况,提供相关刑事证据,包括“确定其姓名、身份、籍贯、曾犯有何罪、判过什么刑罚或经赦免,再查问还有什么问题,有几次在簿籍上记录逃亡,逃亡和通事各多少天”,还要求“派遣了解情况的人确实写录,将所录全部回报”。从该记载中可知,秦朝司法机关通过主动发文的形式收集被告人的相关情况,且目的十分明确,即要全面掌握被告人的前科情况,以便进一步定罪量刑。

秦朝司法机关重视收集被告人的口供,并将其作为定罪量刑的主要依据之一。秦朝司法官认为,不用刑讯的方法取得口供是最理想的状态。《封诊式》记载:“审理案件能根据记录的口供进行追查,不用拷打而察得犯人的真情,是最好的。”秦朝司法官还通过诘问的方法,确定被告人供述的真实性。当被告人不交代实情时,就要进行诘问,若被告人还不如实交代,就要考虑刑讯。“诘问到犯人词穷,多次欺骗,还改变口供,拒不认罪,依法应当拷打的,就施行拷打。”

秦朝司法机关在审判前与审判中都重视运用刑事证据。首先,运用在审判前收集到的证据,为抓捕犯罪嫌疑人

审判做准备。《封诊式》记载,司法机关运用自首人提供的证据逮捕相关犯罪嫌疑人。“某里士伍丙盗窃了某里士伍丁一千元,没有其他过犯,前来自首,并告发丙。”当即命令史某前往将丙逮捕。”为审判这起盗窃案件做准备。其次,重视在审判中运用刑事证据,为定罪量刑提供依据。《封诊式》记载,司法机关在一起关于牛的争讼案件中,将一头牛作为物证。“这是甲、乙的牛,丢失了,甲、乙都认为自己的,一起带来争讼。当即命令史某检查牛的牙齿,牛已六岁。”这头牛成了审判这起案件的物证。

基于秦朝刑事证据制度的当代思考。秦朝的刑事证据制度虽距今遥远,但作为中华法系的重要组成部分,仍有值得思考品鉴之处。

刑事证据制度与司法官责任联系在一起。秦朝不仅形成了刑事证据制度,还强调司法官的责任。司法官因审判失误造成错判,要被追究刑事责任,其中包括:“不直”“失刑”和“纵囚”。“不直”指司法官故意作出重罪轻判、轻罪重判的行为。“失刑”指司法官因过失作出重罪轻判、轻罪重判的行为。“纵囚”指司法官故意将有罪判为无罪的行为。可见,司法官要认真执行刑事证据制度,造成错判的,要被处以刑讯。秦朝的司法官责任为司法官严格执行刑事证据制度上的一道保险。

刑事证据制度是一种动态的制度。在中国古代,刑事证据制度处于动

作为秦律的重要内容,秦朝的刑事诉讼与审判制度具有独特之处,对后世的司法制度产生了深远影响。

秦朝的刑事诉讼与审判

□西北政法大学法治学院教授 闫晓君



秦律由秦人的部落习惯发展而来,在此基础上形成秦国法,经过商鞅的改革,吸收并借鉴了关东六国的法律,成为当时最发达和完善的法律。秦律在中国法律史上有许多前所未有的创制,汉朝以后各代法律都以秦律为不祧之祖,故秦律的历史地位和影响都是空前的。作为秦律的重要内容,秦朝的刑事诉讼与审判制度也极具传统特色,对后世的司法制度产生了深远影响。

审判权由父家长的私权转化为国家公权。秦人在部落时期即在独特的诉讼习惯,有所谓“家罪”,即在父子共同居住的情况下,儿子杀伤父亲的奴婢或畜产,或者儿子窃盗父亲的奴婢与畜产,在父亲已死的情况下,如被告发,不予受理。诸如此类家族成员内部的犯罪,如“子告父母,臣妾告主”,或“主擅杀、刑、髡其子,臣妾等”,统属“非公室告”。如果坚持告发,则告者有罪。只有发生了“贼杀伤、盗他人”等超出家庭范围的犯罪,才被视为“公室告”。商鞅变法之后,实行严格意义上的郡县官制,秦律明确规定“辞者辞廷”,剥夺了父家长个人的司法权,但在司法上仍对父家长的权力给予一定照顾,如睡虎地秦墓竹简之

《封诊式》“告子”爰书记载,其父以子不孝到官府请求将其子处以死刑,“告臣”“黥爰”爰书中奴婢的主人以“骄悍”的罪名请求将男奴“斩以为城旦”,将女婢“黥劓”。但总的来看,秦朝的司法审判权从父家长与公室贵族共同享有的世袭权力中剥离出来,改为由国王(或皇帝)所委任的郡县行政长官所独有并直接行使的公权力。

诉讼程序化。据《史记》记载,张汤儿时看家,“鼠盗肉,其父怒,答汤。汤掘窟得盗鼠及余肉,劾鼠掠治,传爰书,讯鞠论报,并取鼠与肉,具狱磔堂下。其父见之,视其文辞如狱吏,大惊,遂使书狱”。所谓“讯鞠论报”,是当时整个审判程序的完美展现,与秦朝的刑事诉讼程序如出一辙。当有人受到不法侵害时,秦律鼓励当事人或第三者举告,所谓“告奸者与斩敌首同赏”。但禁止诬告,诬告者“反其罪而罪之”。告发犯罪时须指陈事实,并实名具告,否则构成“投书罪”。秦律规定收到投书时,如果“投者不得”,应立即焚毁,不得打开;如果抓获投书者,“书不燔,鞠审讫之”。实际上是禁止当事人既想告人于罪,又想置身于事外。

当人命贼盗等重大刑事案件发生,

或刑事诉讼一旦受理,由地方官员组织对刑事案件的侦破,对罪犯的追捕缉拿和审理。如果群盗、盗贼等案发,或已“告吏”,县级官吏接报后,“亟为发吏徒足以追捕之”,县令、县尉也应“亟诣盗贼发及之所,以写追捕之”。没有采取措施的,要承担相应的法律责任。如涉盗而隐瞒不报,或拖延报告的,“以其故不得,皆以鞠狱故纵论之”。

在司法审判中,司法官居于主导地位,为防止官员滥刑和不能公正审判,秦律针对司法官设立“失刑”“不直”等罪名,规范鞠狱审判行为。所谓“失刑”就是“无心而失错”,即司法官主观过错而导致的审判不公正,“本无曲法加罪之意,而误将无罪为有罪,轻罪为重罪”,或“本无曲法加罪之罪,而误将重罪为轻罪者”。相反,“不直”是一种故意犯罪,“罪当重而端轻之,当轻而端重之”。秦律中“端”指故意,无论是重罪轻判,还是轻罪重判,都属于不直罪。

审判过程文书化。秦律明确要求审讯过程应加以文字记录。“凡讯狱,必先尽听其言而书之,各展其辞,虽知其曲,勿庸辄诘。其辞已尽书而无解,乃以诘者诘之。诘之又尽听书其解辞,又视其它无解者以复诘之。”甚

至对审讯过程中是否采用刑讯手段等都应如实记录,《封诊式》是“爰书”的示范文本,对“答掠”犯人即刑讯的规范记录如下:“诘之极而数詘,更言不服,其律当答掠者,乃答掠。答掠之必书曰:爰书:以某数更言,无解辞,答讯某。”

重视证据。从《封诊式》中大量司法检验记录来看,秦朝司法机关除人证、物证、书证、供词等证据外,还比较重视司法检验的结论,不仅建立了比较完备的勘验制度,还总结了相应完善的勘验技术和方法。从目前掌握的资料分析,秦汉时期至少在以下几种情况下必须进行司法检验:自杀、疾死、贼死(被人杀死),此外还有伤情检验、疾病诊断、中毒检验、牲畜检验等。《封诊式》中“经死”爰书是对子缢死的尸检爰书,详细记录了尸体悬挂的场所、方向,绳索的质地、粗细及系结方式等,尤为惊奇的是“死声”现象:“解索,其口鼻气出涸(咽)然”。《封诊式》中“出子”爰书是因斗殴而导致孕妇流产的伤情检验,除了对流产胎儿进行检验,还对孕妇的伤情进行了检验。

重视证据的同时,秦朝审判也非常重视口供,要求罪犯“辞服”。为了获得口供,有时采取刑讯的方式。但

刑讯会产生相应的负面效果,所谓“箠楚之下,何求不得”。有鉴于此,秦朝法律对刑讯手段加以限制,如《封诊式》记载:“治狱,能以书从迹其言,毋答掠而得人情为上;答掠为下;有恐为败。”主张不用刑讯而能将案情调查清楚是最好的治狱方式。刑讯往往适得其反,因此审讯案件,必须先听完口供并如实记录,明知其谎话,也不要马上诘问。

司法官专业化。秦代奉行法家“以法为教”“以吏为师”的治国理念,要求司法官断案必依于法,“不推绳之内”“不缓法之内”。《商君书·说民》记载“有道之国,治不听君,民不从官”,所谓“治不听君”,就是赋予官员以法来裁断的权力。“民不从官”而要奉法从法。因此,秦朝的官员必须熟知法律。秦朝实行“通法人仕”,一般官员需要通晓法律,司法官吏更是法律专家。中央设置廷尉,廷尉及属官皆精通法律之士,到汉代亦然。黔首(百姓)也有良好的守法意识,“勇于公战而怯于私斗”。

推故而别致其新

透过秦朝司法制度探寻中华法治文明的演进



秦孝公时,商鞅携魏李悝之《法经》入秦,进行变法改革,“改法为律”,建立了一套刑事法律制度,使秦一跃而成战国七雄之首。秦朝的刑罚体系分为肉刑、劳役刑、财产刑(笞刑、赎刑两种)和死刑,以及与之相应的监狱制度。

秦朝刑罚种类及发展演变。肉刑主要有黥、劓、刖(斩左右趾)。如秦孝公时,太子犯法,“将法太子。太子,君嗣也,不可施刑。刑其傅公子虔,戮其师公孙贾”“公子虔复犯约,劓之”。秦朝后期由于战争及工程建设需要大量健康劳动力,毁人肢体的肉刑逐渐被劳役刑或赎刑所取代。

肉刑与劳役刑合并使用,或称为徒刑。秦朝劳役刑是不定期刑,名目繁多,一般通过“赦”而免除劳役处罚。所有劳役刑男女分行,如城旦舂,男为城旦,从事治城,女为舂,即舂米;男为鬼薪,罚作、隶臣,女为白粲、复作、隶妾之类。此外,断肢残体的斩左右趾也被劳役刑取代,这些都可视作古代徒刑制度的逐渐文明化。

财产刑分为笞刑与赎刑。笞刑又称笞罚,指犯罪后被判处缴纳一定数量的罚金或劳役,其本身就是一种刑罚。赎刑指依照法律规定,犯罪人可缴纳一定数量的金钱,或服一定期限的劳役而减免其死罪或肉刑。从睡虎地秦墓竹简的记载看,秦朝已初步形成一套较完整的赎刑制度,从死刑到肉刑,劳役刑皆可用赎。既可用金钱赎,无钱者也可以相

应的劳役抵赎。秦律中法定的死刑执行方式主要有腰斩和弃市两种。见于史书史料的死刑执行方式还有枭首、戮、磔、定杀、院、射杀、囊扑、具五刑、族诛等。枭首、戮、磔都是对斩首刑后死者尸体的加刑,不能说是独立的死刑刑种。其中,“具五刑”是指将多种肉刑与死刑并用的酷刑。

与劳役刑相关的是监狱制度。秦朝奉行“贱仁义之士,贵治狱之吏”的重刑路线,广设监狱,称作“圜墙”,主要关押未决犯。“罪已定为徒,未定为囚。”一般来说,已决者非死刑则多为刑徒,须押送到服役地从事繁重的劳役。都城咸阳狱是中央监狱,各郡县也设有地方监狱。

秦朝刑罚的演进适用。在刑罚的适用方面,秦律接受并继承了先秦儒家学说中的一些原则,如礼法统一的思想;采纳齐人邹衍的阴阳五行学说,“推终始五德之传”,因而“事皆决于法”。还形成许多进步的刑罚理念,如承袭《礼记》《周礼》的传统,对未成年人“虽有罪不加刑”;依照《尚书》对自首者,只要其彻底交代罪行,“时乃不

可杀”;继承《尚书》“眚灾肆赦,怙终贼刑”的原则,对因不可抗力及过失犯罪的人赦免其刑罚,区别惯犯与偶犯的量刑标准。

承袭《周礼》对幼小者犯罪免责的规定。睡虎地秦墓竹简中可见“六尺”“不盈六尺”的概念,肯定身高六尺是刑事责任年龄的界限。据汉人解释,七尺为20岁,六尺为15岁。如有案例,“甲盗牛,盗牛时高六尺,系一岁,复丈,高六尺七寸(约合今1.54米),问甲何论?当完城旦”。可见秦法之严苛,犯罪时不够尺寸,关押了一年,待其长够了再判,但也减了刑。依秦律,盗牛是重罪,当判“赀为城旦”,但也减刑一等。还有一例,“甲小未盈六尺,有马一匹自牧之,令马为人败,食人稼一石,问当论不当?不当论及偿稼”,说明未盈六尺(不足15岁)者轻微犯罪(非盗及伤人)不负刑事责任,也不承担民事赔偿责任。这个规定与秦朝法定义务相关:七尺以上纳税,承担兵役、劳役,六尺以下则完全不纳税,也基本不承担刑事与民事责任。“隶臣、城旦高不盈六尺五寸,隶妾、舂高不盈六尺二寸,皆为小;

高五尺二寸,皆作之。”按秦尺一尺合今0.23米,也就是说,男性罪犯身高在1.2米至1.5米之间者,女性罪犯身高在1.2米至1.4米之间者,所犯在隶臣妾、城旦舂者,当以小隶臣妾与小城旦舂的身份服刑;不足1.2米者(约7岁以下)则不服刑。若教唆幼小者犯罪,则加重处罚。“甲谋遣乙盗杀人,受分十钱,问乙高未盈六尺,甲可(何)论?当磔。”这也被视为对幼小者的保护。

自首,秦律称“自告”或“自出”,指犯罪人在其所犯被告发前主动向官府投案交代罪行。自首者可减刑或免刑。有一案,有隶臣妾拘禁时服城旦舂劳役,逃亡并已出走,未及论决,自行自首,仅加笞五十,不延长劳役期。睡虎地秦墓竹简之《法律答问》有持官物逃亡者,问被捕或自首是否当以盗窃论罪,回答:“自出,以亡论;其得,坐赃为盗。盗罪轻于亡,以亡论。”即若自首仅以逃亡论罪,若赃数少,论罪低于逃亡,则以逃亡论。此案也可看出秦律对同时犯两种罪者,采取“从一重处”的原则。这应当是《唐律疏议》“二罪以上俱发,以重者论”规定的滥觞。

□中国政法大学法律史学研究院教授 王宏治

秦朝刑罚种类及演进适用



区分故意与过失,即将犯罪者的主观动机作为定罪量刑的重要依据。《尚书·舜典》载:“眚灾肆赦,怙终贼刑。”眚,非故意;过失;灾,自然灾害,不可抗力之类。即因过失及不可抗力造成危害后果,不属于犯罪,不承担刑事责任,不予处罚;故意犯罪及累犯,应追究刑事责任。秦朝对故意与过失犯罪的区分开始系统化、规范化。睡虎地秦墓竹简有关于官吏论狱处罚不当,过失称为“失刑”,处罚从轻;故意称为“不直”。《法律答问》载:“罪当重而端轻之,当轻而端重之,是谓‘不直’。当论而端弗论,及易其狱,端令不致,论出之,是谓‘纵囚’。”“端”即为故意之意。又如告发他人犯罪,告诉不实,如是“端”不实,则构成诬告罪;依律诬告当反坐。如是“不端”,则为“告不审”,为诬告。这些刑罚原则,体现了西周以来“明德慎罚”思想对秦朝法律的影响,并被后世所承袭。

所谓“诬告”,指故意捏造事实告发他人,目的是陷人于罪。秦自商鞅变法,鼓励告奸,告奸者与斩敌首同赏,使得社会上告密成风,诬告盛行。为禁止诬告造成的社会危害,秦律严格执行“诬

告反坐”原则,凡诬告人者,即以其所诬告的罪名反坐。秦律明确规定:“伍人相告,且以辞罪,不审,以所辞罪罪之。”同伍之人相互控告,加以罪名,若不确实,即以其不实的罪名论处控告者。秦所确立的诬告反坐原则,对节约司法资源,稳定社会秩序起到一定作用,后世无论是唐宋律还是明清律都继承了这一法律传统。

陈寅恪先生在审查冯友兰《中国哲学史》的报告中说:“秦之法制实儒家一派学说所附系。《中庸》之‘车同轨,书同文,行同伦’……为儒家理想之制度,而于秦始皇身,而得以实现之也。汉承秦业,其官制法律亦袭用前朝。遗传至晋以后,法律与礼经并称,儒家周官之学说悉入法典。”这与传统的说法认为秦奉行的是单纯法家路线的观点截然不同,可以说,儒家思想的一些理念已经浸入秦朝的法制中。所谓“儒法合流”,应该说早在秦朝就已经开始了。