



论疑罪处理原则

——以疑罪从无的异化为视角*

高 通

提 要: 疑罪, 一直是刑事司法中的棘手问题。即便最完美的刑事司法程序也不能避免疑罪的出现, 但一国对疑罪案件处理的态度却反映了该国法治化水平以及人权保障水平的高低。我国宪法、刑事诉讼法等法律中确立了疑罪从无原则, 但该原则在司法实践中却不断被异化, 出现疑罪从挂、疑罪从轻、疑罪从撤等变异形式。疑罪从无原则的异化给犯罪嫌疑人、被告人乃至国家、社会都带来严重的负面影响。在疑罪从无原则被异化的过程中, 不仅传统思想在作祟, 而且政治大局意识、司法机关自身利益考量、被害人家属的诉求以及社会公众散发的“民意”等都在一定程度上影响着疑罪案件的走向。

关键词: 疑罪从无; 异化; 疑罪中的博弈

一、引言

疑案自古有之。由于受对自然认知能力的限制, 古人将疑案诉诸于神明, 希望从神明那里得到指示。如 12 世纪英格兰规定: “唯有当未证明的事实无法以其他方式探知时, 方可采用热铁神判。”¹ 在 1215 年第四次拉特兰宗教会议之后, 西方基督教世界废除了神判, 人们面对疑罪无所适从。因此, 刑讯被引进诉讼, 有罪推定的概念在刑事诉讼中弥漫开来。资产阶级革命废除了“有罪推定”, 取而代之的即为无罪推定和“疑问时有利于被告”原则。如德国刑事法学界通说认为: “如果法庭对判决中具有重要意义的事实的认定尚存有疑虑, ‘疑

* 作者高通, 男, 中国人民大学法学院 2009 级诉讼法学博士研究生, 研究领域为刑事诉讼法、司法制度等, 代表作有《构建我国职务犯罪侦查专门机构的设想》、《拷问“酷刑”》等。E-mail: gaotong1113@hotmail.com。

¹ Pseudo-Cnut de Foresta, 11.2, ed, Liebermann, *Gesetze*, 1, P.622.转引自[英]罗伯特·巴特莱特:《中世纪神判》, 徐昕、喻中胜、徐昉译, 杭州: 浙江人民出版社, 2007 年, 第 39 页。

问时有利于被告人’原则和择一认定,有助于克服在举证结束后适用法律时产生的疑问。……在法院依职权对所有的事实、证据进行认定后,仍不能确信的,不得使刑事诉讼程序悬而不决,而必须基于法安全事由,在规定的期限内结束刑事诉讼程序。”²我国刑事诉讼程序历来重视实质公正,强调“既不能放过一个坏人,也不能伤害一个好人”。但这一善良愿望的实现却总是困难重重,杜培武、佘祥林、李久明、秦艳红等案件,以及今日之赵作海案件一次又一次拷问着中国刑事诉讼,难道“既不能罪及无辜,也不能放纵犯罪”这一善良的愿望真的就难以实现吗?为此,笔者认为疑罪从无原则在中国出现了异化,其保障人权、防止错案的功能被大大降低了。

本文伊始,我们有必要对下述几个概念进行厘清,即“疑罪”、“疑案”、“疑难案件”以及“罪疑唯利被告”。首先,关于“疑罪”概念的界定,很多专家学者已有高论,有的学者将其归纳为有13种之多。³本文中的“疑罪”指刑事诉讼活动中,因证据不足而对犯罪嫌疑人、被告人是否构成犯罪以及罪行轻重、此罪彼罪与一罪数罪等方面难以作出正确判断的情况。其次,“疑难案件”、“疑案”与“疑罪”概念并不相同。有的学者认为疑案就是疑罪。⁴但笔者以为,其范围有所不同。“疑难案件”或称“疑案”不仅包括事实不清之疑,也包括法律适用不明之疑,而疑罪从无之“疑罪”仅指事实不清之疑。最后,“罪疑唯利被告”源自古罗马时期的“有疑问便有利于被告”原则。该原则的精髓是指案件存在难以解决的疑问时,应当做出有利于被告的选择,包括案件事实或刑法适用难以认定或解释不清两种。⁵所以,疑罪从无原则为“罪疑唯利被告”原则在罪与非罪不明时的一种表现形式。

二、疑罪从无的异化:疑罪处理的中国图景

现代刑事诉讼采证据裁判主义,定罪量刑需要有完整证据链并能排除其他合理怀疑。疑罪的语境即是这种证据链不完整或不能排除其他合理怀疑,但同时又有一定的证据能够表明此犯罪可能由犯罪嫌疑人或被告人所为。在这种情形下,需要由司法机关进行司法推理,确定犯罪嫌疑人、被告人是否有罪。现代社会中,司法推理的基础即是疑罪从无原则。我国也确立了疑罪从无原则,依据我国刑事诉讼法第162条第2款之规定“证据不足,不能认定被告人有罪,应当作出证据不足、指控的犯罪不能成立的无罪判决。”但该原则在司法实践中却被司法机关束之高阁。除新闻报道中零星的几起案例适用疑罪从无原则外,⁶疑罪从无原则更多的是学者们的“文字游戏”和司法官员们的“政绩工程”。疑罪从无原则在司法实践中被异化为“花瓶”,以至于有律师大呼“做不到疑罪从无,疑罪从轻也好!”⁷那么,疑罪从无原则的中国图景是什么呢,或者疑罪从无原则的异化形态有哪些呢?长期以来,我国司法实务界对“证据确实、充分”的标准缺乏统一认识,“疑案”、“疑罪”没有明确界定,针对同一具体案件,公安有公安的标准、检察院有公安的标准、法院有法院的标准;因此,过去一段时间法院在办案过程中,势必既要考虑法律社会效果,又要兼顾各方的立场,特别是相关职能部门的相互关系,所以对那些证据方面存在欠缺的案件,“不敢不判”、“不敢放人”,往往采取了“留有余地”而“疑罪从轻”、“疑罪从缓”,或退回起诉机关由其作撤诉处理等

² [德]汉斯·海因里希·耶赛克、托马斯·魏根特:《德国刑法教科书》(总论),徐久生译,北京:中国法制出版社,2001年,第178页。转引自胡云腾、段启俊:“疑罪问题研究”,《中国法学》2006年第3期,第159页。

³ 参见胡云腾、段启俊:“疑罪问题研究”,《中国法学》2006年第3期,第152—153页。

⁴ 冯殿美、赵为:“论疑案的处理”,《山东大学学报(哲学社会版)》1996年第4期,第23页。

⁵ 邱兴隆:“有利被告论研究——以实体刑法为视角”,《中国法学》2004年第6期,第146页。

⁶ 典型案例有武汉徐楚平杀妻案、甘肃周振林案、四川潘强(化名)抢劫案、广西柳州陆某贩毒案、泸州胡登举杀人和巨额财产来源不明案、云南孙万钢杀人案等。

⁷ 许思龙:“做不到‘疑罪从无’,‘疑罪从轻’也好”,登载于

<http://www.chinalawedu.com/huangye/viewArticle.asp?id=1138>,访问时间:2010年6月10日。

折衷办法。⁸具体来说，主要如下几种：

（一）疑罪从有

疑罪从有，顾名思义，是指即使案件关键性事实（即影响定罪量刑的犯罪事实）存在疑问，司法机关仍然强行定罪量刑。在我国古代，大多数的疑罪案件都采取疑罪从赦或疑罪从赎的原则。如《尚书·大禹谟》记载：“罪疑惟轻，功疑惟重”，又说：“与其杀无辜，宁失不经”，意为对疑罪要从轻处理，与其放过坏人，也不能错杀无辜的人。但司法实践中却是刑讯大盛，推崇“棍棒之下无勇夫”，疑罪从有大行其道。建国后，虽然我国比较重视人权保障，要求做到“提高警惕，肃清一切特务分子，防止偏差，不要冤枉一个好人”。但法律规定对此缺失，实践中的做法也非常混乱，“文革”期间更是将捕风捉影式的疑罪从有原则发挥到极致。1979年刑事诉讼法对混乱的刑事诉讼做了明文规定，但仍未对类似疑案的处理作出明确规定，结果导致在最后定案时采取类似处理政治问题常有的那种宁左勿右的态度，对被告人作有罪认定，结果酿成错案，造成难以弥补的损失。⁹

当然疑罪从有并非等同于错案。因为疑罪本来就存在一定证据证明犯罪嫌疑人或被告人实施了犯罪，但却存在其他可能性。因此，疑罪的可能性结果有两种，即犯罪嫌疑人、被告人确实实施了犯罪行为或者犯罪行为并非其实施。虽然从概率论上我们可以说，疑罪从有并非完全错误，也有50%的可能性。但我们反对疑罪从有的真正理由在于无罪推定，“在法官判决之前，一个人是不能被成为罪犯的。只要还不能断定他已侵犯了给予他公共保护的契约，社会就不能取消对他的公共保护。”¹⁰无罪推定是一种可以被推翻的假定，如果控诉方的控诉没有达到法律规定的证明标准，那么无罪推定就应变为“无罪的判定”。所以，疑罪从有从根本上违反了无罪推定原则。笔者搜集了近几年发生的几起刑事错案（详见下表），以对疑罪从有产生更深刻的认识。

案件	案件存疑点
滕兴善案	案件存在“五大疑点”。如被告人供述的行凶方式无法造成尸检报告中“死者颧骨骨折”；作案工具上并未提取到被害人的血迹；死者颅骨与“被害人”位置不符；抛尸位置与供述不符等。
李久明案	李久明的供述与案发现场勘验笔录、物证鉴定报告记载及受害人陈述相矛盾，李久明翻供。
聂书斌案	王书金交代石家庄孔寨村玉米地奸杀案是自己所为，其交代细节与现场高度吻合。
呼格吉勒图案	在整个审讯过程中，另一嫌疑人赵志红先后四次向警方供述了他在呼市一厕所内奸杀一名受害妇女的详细经过。
胥敬祥案	绿色毛背心是否为被抢物品，赃物及作案工具的去向，嫌疑人供述不一致，同伙未抓获。
秦艳红案	案发前后，有3名小学生在放学的路上看到秦艳红曾在案发现场附近出现。除此之外，没有其他证据。
覃俊虎、兰永奎案	另一人自首，承认其才是真凶。
杜培武案	作案枪支未找到，现场勘查记录中未记载汽车汽车踏板上有作为警犬嗅源的泥块。
赵作海案	赵作海曾作9次有罪供述，存在刑讯逼供等。

⁸ 廖一发：“‘疑罪从无’现代司法理念之我见”，登载于

<http://www.chinacourt.org/html/article/200607/24/212354.shtml>，访问时间：2010年10月10日。

⁹ 冯殿美、赵为：“论疑案的处理”，《山东大学学报（哲学社会版）》1996年第4期，第24页。

¹⁰ [意]贝卡利亚：《论犯罪与刑罚》，黄风译，北京：中国大百科全书出版社，1993年，第31页。

通过分析上表，我们可以发现，上述错案中的“犯罪嫌疑人”都具有犯罪嫌疑，而且部分“犯罪嫌疑人”的犯罪嫌疑还非常大。他们理应接受侦查机关的进一步侦查，确定其是否具有更大的犯罪嫌疑。如在李久明案件中，证明李久明“有罪”的证据有“李久明与被害人妻妹有暧昧关系，而且曾经屡屡发生矛盾”、“从李久明家里搜出了一把钢珠手”等；证明李久明“无罪”的证据也非常明显，如“李久明身为政治处主任，其工作职责就是管理枪支，他在一次看望冀东监狱二支队原管教副支队长齐录时，这位老领导托他上交那把钢珠枪，因为是晚上，回家后李久明随手将枪放在家里”、“被拘留后前9天时间一直不承认”等。面对正反两方面的证据，侦查机关应该进一步查实，以确定李久明是否为真正的“罪行实施者”。但在该案中侦查机关并未依据罪疑唯利被告原则对李久明作出撤案决定，而是片面地认为李久明“狡辩”、“不配合侦查工作”等，严刑逼供以获得证明李久明“有罪”的口供。如在李久明案件中，李久明在四天三夜中，被电击了三十多个小时，灌十几瓶矿泉水，灌得耳朵都往外冒水；此外，用芥末油和辣椒面兑上水灌，还把芥末油抹在眼睛、鼻子里。据李久明回忆，“在生不如死的情况下，我只好被迫承认。因我并未实施犯罪行为，只好在审讯人员的诱导下不断修改笔录。”¹¹

（二）疑罪从轻

疑罪从轻，是疑罪从无原则在中国图景中的又一种异化形式。在我国，疑罪从轻往往与罪疑唯利被告原则相混同。在疑罪从轻中，是尚未有确实充分的证据来定罪，案件实在无罪与有罪之间而选择的一种“减轻”处罚；而“罪疑唯利被告”原则中的“从轻”，则是指倘若无法确认的待证事实并非影响到“是否”有可罚性，而只是涉及可罚性的“高低”时，依处罚较轻的条文处罚之。¹²所以，罪疑唯利被告原则在处理疑罪的基本观点就是疑罪从无，而非疑罪从轻。此外，还有的学者认为“罪疑从无就是无罪推定，难免轻纵犯罪，因此，罪疑应认定有罪，同时可以从轻、减轻或者免于刑事处罚。”¹³当“肯定无据，否定无理”而存疑时，采取“折中”做法，对被告人宣告有罪，但同时判处一个比法律预定的刑罚稍微或大大减轻的刑罚，从而达到既惩罚犯罪又“维护人权”的“两全其美”。如在孙志刚案件中，孙志刚针对重审又被判死刑的判决再次提出上诉，使得案件又辗转回到云南省高级人民法院，该院于1998年11月12日作出（1998）云高刑一终字第361号刑事判决，仍认定孙志刚犯故意杀人罪，但由于证据存在诸多疑问，所以将死刑改为死缓。这种所谓的“疑罪从轻”，实质上是对“疑罪从有”的一种变相。依据无罪推定原则，依现有证据在认定罪与非罪不明时，应做出无罪的判决，而非上述这种“减等”定罪。笔者选取中央电视台对法官就孙志刚案件的采访（如下）为基础，来分析疑罪从轻做法的危害。

主持人阿丘：证据上有疑点，但就是不能放他，为什么就不能放呢？

采访：（某省高院法官）：因为我也是老搞刑事案子的，以前好像脑子里有个传统的东西，只要检察院起诉了，这个人肯定有问题，有问题就得处理，老有这种，所以疑罪从轻。

主持人阿丘：疑罪从轻，什么叫疑罪从轻？（某省高院法官）说，这是在1997年新刑法推行之前，很多地方法院都有的审判思维习惯，就是说发现某人犯罪的嫌疑相当大，但是又没有足够的证据来证明，这个时候法院可能对他处以判决，只不过会判的较轻些。这样做，起诉方可以继续寻找证据，以免罪犯逍遥法外，而被告方也可以有继续申辩的机会。看得出来，这做法不易放过坏人，但是不是也容易冤枉好人呢？

¹¹ 相关资料请参见“刘洪波的博客”之“当代错案研究”，网址：

http://blog.sina.com.cn/s/blog_67d3d6850100jm0e.html，访问时间：2010年10月9日。

¹² 参见蔡圣伟：“论罪疑唯轻原则之本质及其适用”，载陈泽宪主编：《刑事法前沿》（第二卷），北京：中国人民公安大学出版社，2005年，第229-266页。

¹³ 转引自胡云腾、段启俊：“疑罪问题研究”，《中国法学》2006年第3期，第160页。

采访：（某省高院法官）：那法院从以前的观点，观念上就是说专政工具，就是判罪，开宣判会，它好像在老百姓当中它也形成这么一种东西，这也是一种观念的问题。疑罪就是可能，疑就是可能，那么像这种，遇到证据不足的，或者证据欠缺的，那么就判轻一点儿……”。“遇到证据不足的就判轻一点儿”，“这样做，起诉方可以继续寻找证据，以免罪犯逍遥法外，而被告方也可以有继续申辩的机会”，乍听起来颇有一点道理，但遗憾的是：这是建立在漠视公民人权、特别是漠视守法公民基本人权基础上的“道理”。根据无罪推定原则，既然“证据不足”就应疑罪从无，连定罪都谈不上，又何来“从轻”之说呢？“证据不足”仍然定罪，就是疑罪从有，就有可能使无辜者蒙冤，这时再说什么“判轻一点”，对无辜者来讲就好比是路边“碰瓷儿”的人对被讹之人说“咱双方各吃点亏，你就少赔一点儿吧”相似。虽然这两件事情主观过错不同，但对受害人来说，无辜受害这一点是完全一样的。而且用弗朗西斯·培根的说法：“一次不公正的判决比多次犯罪为祸尤烈。因为犯罪不过弄脏了水流，而不公正的判决则污染了水源”。笔者认为，“疑罪从有、轻判”足以摧毁守法民众对于法律的信赖、对于国家的信赖，进而寻求以法律之外的方式（如围堵国家机关、以暴治暴等私力救济方式）去实现“公正”。因此，将其比喻为侵蚀法治大厦根基的腐蚀剂应不为过。可以说，“疑罪从有、轻判”将刑事诉讼惩罚犯罪的功能凌驾于保障人权功能之上，使“法律”成为侵犯人权的凶器，是相当危险的。¹⁴

在上述央视采访片段中，该法官一直强调“不能放纵罪犯”，而疑罪从轻正是这种“不可放纵一个罪犯”逻辑下的产物。长期以来，我国处理刑事案件的基本政策就是“不会冤枉一个好人，但也不会放过一个坏人”，如早在1964年《关于赫鲁晓夫的假共产主义及其在世界历史上的教训》一文中就提到“人民公安机关必须永远置于无产阶级政党的领导和人民群众的监督之下。在保卫社会主义成果和人民利益的斗争中，要实行依靠广大人民群众和专门机关相结合的方针，不放过一个坏人，不冤枉一个好人。有反必肃，有错必纠。”¹⁵但“既不放纵坏人，也不冤枉好人”的善良愿望不仅如镜中花水中月般难以实现，而且也违背了客观唯物主义认识论的基本观点。辩证唯物主义认为，人类对客观事物的认识是一个非常复杂的过程，虽然作为一个整体，人类对客观世界本质性和规律性的认识是可以实现的；但是人们在一定的历史条件和社会环境里，对客观世界的认识只能达到一定的广度和深度，在有限的时空内，人是无法立即获得客观世界的绝对真理性认识的。如“从历史的观点来看，这件事也许有某种意义；我们只能在我们时代的条件下进行认识，而且这些条件达到什么程度，我们便认识到什么程度。”¹⁶刑事诉讼过程的认识也是一个渐进的过程，案件事实在历史的维度内肯定会被认识，但刑事诉讼毕竟是一个有时效性的认识过程，如刑事诉讼法规定了严格的诉讼实效以及司法机关的办案期限等。所以，侦查人员、检察人员或法官不可能因为现在对案件查不清楚就将案件搁置起来而不予处理，必须要在规定期限内作出犯罪行为是否是该犯罪嫌疑人所为的决定。基于此，有学者认为“不可放纵一个罪犯”与“不冤枉一个好人”两者有时候会发生冲突，建议将“不冤枉一个好人”作为刑事司法的基本准则。所以，以“不可放纵一个罪犯”为基础的疑罪从轻是站不住脚的，也容易沦为侵犯人权的工具。

（三）疑罪从撤

疑罪从撤，即法官在审理刑事案件过程中一旦发现案件在事实证据上有缺陷，即先与检察院的承办人员通一下气，能补充侦查的最好补充侦查，补充侦查期限依法为一个月，然后根据补充侦查所得的新证据定罪量刑；不能补充侦查的由检察院主动撤回起诉，法院根据检

¹⁴ CCTV 社会记录：“大学生孙万刚 8 年洗冤路 从疑罪从轻到疑罪从无”，登载于：<http://news.sina.com.cn/c/2004-04-16/23193136300.shtml>，访问时间：2010 年 6 月 14 日。

¹⁵ 人民日报编辑部、红旗杂志编辑部：“关于赫鲁晓夫的假共产主义及其在世界历史上的教训——九评苏共中央的公开信”，登载于 <http://www.wyxsx.com/Article/Class10/200906/87718.html>，访问时间：2010 年 10 月 10 日。

¹⁶ [德]恩格斯：“自然辩证法”，载《马克思恩格斯选集》（第 3 卷），北京：人民出版社，1972 年，第 562 页。

检察院的撤诉申请，裁定予以准许，把全案退回检察院。这一做法在理论上的依据是“上述两种观点（疑罪从有、疑罪从轻）均不符合实事求是的精神，因此主张对疑案既不说有罪，也不说无罪，而由侦查机关撤销案件。”¹⁷笔者认为，疑罪从撤更多来源于实践中的原因，这种从程序上撤诉结案的方法，使得检察院一旦再有新证据可重新提起公诉，不至于放纵犯罪份子。

我国刑事诉讼法第 140 条第 3 款和第 162 条第（三）项分别规定了控诉机关和法院对疑案的处理方式，即“存疑不起诉”、“撤回诉讼”和“无罪判决”。但在司法实践中，司法机关似乎更偏爱于“撤回诉讼”等由控诉机关处理疑案的方式，而对法院的“无罪判决”似乎存在着恐惧心理。我们可以从近些年来的统计数据中窥见一斑。（详见下表）¹⁸2008 年、2009 年的无罪判决案件数与撤诉案件数一直维持在 1：9 左右，而控诉机关撤诉的案件完全可以通过法院“无罪判决”予以解决。由于撤诉等同于未起诉，一旦发现“新的事实或新的证据”，控诉机关可以另行提起诉讼，再就此案件请求法院裁判。这种司法机关大量运用撤诉解决案件的方式，虽然可以在一定程度上防止放纵犯罪，但却规避了一事不再理原则。《公民权利与政治权利国际公约》第 14 条第 7 项规定“任何人已依一国的法律及刑事诉讼程序被最后定罪或宣告无罪者，不得就同一罪名再予审判。”一事不再理原则，或英美法系国家的“禁止双重危险”原则，虽然出发点不同，但是其重要功能之一就是为了防止被告人受任意重复追诉和审判，避免被告人陷入沉重的诉累。但我国控诉机关通过撤诉却巧妙的规避了一事不再理原则，因为一旦发现“新的事实或新的证据”，控诉机关可以另行提起诉讼。犯罪嫌疑人、被告人的权利处于不稳定状态，如河北省保定中院在审理杨木申、胡永龙、胡凯杰和孙朋辉强奸案中，历经 9 次审理宣判、7 次裁定发回重审，历经 7 年时间。这样一场“马拉松”式的审判，严重背离了刑事诉讼的基本精神。

年份	全国法院无罪人数	二审撤诉案件数	再审案件撤诉数	无罪判决案件数与撤诉案件比 ¹⁹
2009 年	1206 人（当年刑事案件被告人判决生效人数 997872 人）	7215 件（当年刑事二审案件结案数 100398 件）	58 件（当年刑事二审案件结案数 2935 件）	779 件：7273 件
2008 年	1373 人（当年刑事案件被告人判决生效人数 1008677 人）	7138 件（当年刑事二审案件结案数 95831 件）	43 件（当年刑事二审案件结案数 2858 件）	885 件：7181 件

（四）疑罪从挂

疑罪从挂，即是疑罪暂时搁置不予处理，待证据等完善后再行处理。疑罪从挂的最大危害就是超期羁押。我国刑事诉讼规定了相对较为严格的办案期限，公检法三机关都必须在法定期限内完成工作。法律设立办案期限的初衷在于防止诉讼过分拖延，从而损害犯罪嫌疑人、被告人的合法权益，避免诉累。但对于疑罪来说，这一期限普遍较短，办案机关很难在法定期限内完成案件任务，但是如果将犯罪嫌疑人、被告人释放或做出不起诉决定或无罪判决，办案机关又心有不甘。因此，在疑罪案件中，超期羁押发生的概率相对较大。此外，除了明显超期羁押外，隐形超期羁押现象也十分严重。所谓隐形超期羁押是指采用违反法律的手段，规避刑事诉讼法律的办案期限，以形式上的不超期掩盖实质上的超期羁押。主要有

¹⁷ 宋英辉：“刑事案件事实认定中的几个问题”，《政法论坛》1991 年第 1 期，第 87 页。

¹⁸ 资料来源于最高人民法院网站“权威发布”。

¹⁹ 由于没有无罪判决案件的具体数据，只能大体推测其案件数目。以 2009 年为例，全国法院审理刑事案件被告人共 644387 件，涉及 997872 人。所以，运用比例原则，大体可推测，全国法院无罪判决案件数为 779 件。计算公式为 644287（件）*1206（人）/997872（人）=779 件。

如下几种情形：一是滥用延长羁押期限的规定，对不符合法定延长侦查期限的案件，申请延长侦查期限；二是司法机关相互“借用”办案期限；三是滥用退回补充侦查、撤回起诉、改变管辖、建议延期审理等程序，变相延长侦查、起诉和审判期限等。如河北“二刘杀人纵火案”。1988年，河北邯郸村民刘俊海和其堂叔刘印堂因受警方刑讯逼供，被迫承认是一起特大杀人纵火案的嫌犯。但由于证据不足无法定案，使得案件处理一拖再拖。“二刘”也因此在看看守所呆了15年，2003年经法院判决，两人无罪释放。²⁰

此外，取保候审、监视居住等也可能沦为司法机关变相羁押犯罪嫌疑人、被告人的工具。实践中，有些案件的证据不足，同时又不存在进行补充取证的必要性或可能性，按照法律规定，办案机关应当作出撤销案件、不起诉、终止审理等决定。而由于办案机关的考核制度等原因，如果办案人员作出上述决定，可能对办案机关及人员带来利益上的损害，此时有些办案人员会以“取保候审”的名义将案件悬置起来，作为不追究刑事责任案件的一条“出路”。²¹如在河北省定州市李志平故意杀人案中，该案被告人两次被判处死刑，两次被河北省高院发回重审。在河北省高院第二次发回重审后，有关机关已经确定该案为错案的情况下，经过多方协调，定州市公安局在1990年对李志平做出了取保候审决定。该决定一直延续到2006年，而有关部门对案件本身没有做出任何处理决定。经过媒体、律师的多方努力，定州市公安局终于在2006年7月作出了撤销取保候审的决定，但是对案件本身还没有作出最终的处理结论。在这个案件中，取保候审无疑被作为处理证据不足案件的一种方式。²²

当然，疑罪从无原则在司法实践中的异化绝不仅仅只有上述四种情形。由于我国刑事诉讼法制定的比较粗疏，刑事诉讼程序对疑罪从无原则的保障并不周全，所以，刑事诉讼程序的每一个诉讼阶段都可能为疑罪从无异化提供空间。如在侦查阶段除了疑罪从挂、从撤、从轻等情形外，侦查机关还可能对疑罪案件根本就不予立案或将该类案件转入行政处罚程序、劳动教养程序等，杜绝疑罪案件进入刑事诉讼程序。对那些在刑诉法规定的期限内不能侦查完毕的；对那些情节轻微，不构成犯罪，检察院不批准逮捕的人予以劳动教养已是司空见惯的、公安机关的常用手段。特别是那些有前科的人，另有违反治安管理行为后，更是劳教没商量，甚至出现了拟被审批劳教对象要求“批捕”的奇怪现象。²³如河北省三河市农民孙杰于2006年5月因涉嫌“妨害公务”被劳动教养，其家属不服委托律师与当地的劳教委员会打起了官司并胜诉，9月份孙杰被解除劳动教养；而10月11日中午他却再次被当地警方抓走，所涉嫌的罪名依旧是“妨害公务”。²⁴因此，我国虽然在法律上确立了疑罪从无原则，但是正如上文所述，疑罪从无原则在中国发生了异化，而且异化形态散见于整个刑事诉讼程序的各个诉讼阶段。这些异化形态严重侵蚀了疑罪从无原则在人权保障方面的功能，也损害了我国这些年刑事司法改革的正当性基础。

三、失灵：疑罪从无原则异化的现实危害

疑罪从无原则，虽然是刑事诉讼的一项基本原则。但疑罪从无原则的异化，是否必然会带来负效益呢？如果疑罪从无原则的异化，不仅没有造成损害，反而大大极大改善了民众对社会治安的看法，增强民众的社会满意度，那么我们是否还有理由来反对这种异化呢？要研

²⁰ 王琳：“河北超期羁押案不能一错再错”，登载于

http://www.chinatibetnews.com/pinglun/2010-06/12/content_486174.htm，访问时间：2010年6月14日。

²¹ 陈光中：“论诉讼法和实体法的关系——兼论诉讼法的价值”，载《诉讼法论丛》第1卷，北京：法律出版社，1998年，第122页。

²² 转引自储福民：“取保候审的实体化”，《政法论坛》2008年第2期，第128页。

²³ 袁如新、霍精锐：“我国现行劳动教养存在的问题及其完善”，登载于

<http://hnfy.chinacourt.org/public/detail.php?id=36249>，访问时间：2010年10月10日。

²⁴ 王洪禹：“河北廊坊一农民‘同一罪名’两次被抓”，登载于

<http://news.sina.com.cn/o/2006-10-20/082910281689s.shtml>，访问时间：2010年10月10日。

究该问题，不能仅仅局限于刑事诉讼领域，而应从更广泛的社会背景来分析疑罪从无原则及其异化。笔者认为，疑罪从无原则的异化，无论在理论上还是实践中都存在严重的危害，下文将从对犯罪嫌疑人、被告人危害的角度和对国家、社会危害的角度进行分析。

（一）对犯罪嫌疑人、被告人的危害

疑罪从无原则的异化对犯罪嫌疑人、被告人的危害是显而易见的。（1）容易导致犯罪嫌疑人、被告人人身自由被限制或剥夺。在我国，高速捕率、高羁押率一直困扰着刑事司法学界，很多学者也多次痛斥我国逮捕功能的异化。任何人一旦进入到刑事诉讼程序，十之八九会被限制或剥夺人身自由。更何况是令办案机关一筹莫展的疑罪呢！（2）容易诱发超期羁押。上文提到“疑罪从挂”是引发超期羁押的重要原因。除掉非法的超期羁押外，司法实践中还存在大量的“合法”的超期羁押。如《公安机关办理刑事案件程序规定》第112条规定：“犯罪嫌疑人不讲真实姓名、住址，身份不明，在30日内不能查清提请批准逮捕的，经县级以上公安机关负责人批准，拘留期限自查清其身份之日起计算。”此条与《刑事诉讼法》第128条第2款的规定明显相悖，因为后者规定的“犯罪嫌疑人不讲真实姓名、住址，身份不明的，侦查羁押期限自查清其身份之日起计算”中的羁押期限是指逮捕后的羁押期限而非拘留的期限。然而根据公安部的自行规定，超过刑事诉讼法规定期限的拘留也被“合法化”了。²⁵（3）犯罪嫌疑人、被告人的人身权利容易受到侵害。刑讯逼供由来已久，虽然我国刑事诉讼法严禁刑讯逼供，但仍屡禁不止。这段时间以来屡屡曝光“看守所离奇死亡”事件，大部分案件都有刑讯逼供的影子。在疑罪案件中，由于案件陷入泥潭，无法取得实质性进展，而疑罪从无原则又难以贯彻落实。所以，办案人员为了获得口供，防止自己先前的努力付之东流，容易产生诱供、刑讯逼供等严重侵犯犯罪嫌疑人、被告人人身权利的行为。如在余祥林案中，余祥林从“曾经身强力壮的派出所治安联防队员”变得“脸色苍白，孱弱不堪”。（4）疑罪从挂使得犯罪嫌疑人、被告人长期被贴上“犯罪标签”，陷入被否定、被怀疑的状态，对其身心健康、社会交往、经济活动与政治生活等带来严重的损害。如余祥林案发后，其女儿辍学在家，母亲病故，亲友为其上访也惨遭扣押。此外，疑罪从无原则的异化还会给犯罪嫌疑人、被告人带来很多潜在的危害，如子女上学、当兵、工作等都会受到不同程度的影响。

（二）对国家、社会的危害

从国家、社会角度来看，疑罪从无原则异化造成的危害主要有如下几个方面。（1）疑罪从无原则的异化带给国家、社会最大的危害莫过于引发严重的信任危机。现代社会，由于媒体的高度发达，任何一件小事都可以通过媒体被放大数倍，乃至百倍，即所谓的媒体“蝴蝶效应”。在网上搜寻一下近年来发生的错案，每一件的关注率都不下数十万。这一效应在“刘涌”案中更是体现的淋漓尽致，强大的“民意”或曰“道德压力”最终迫使法院数次变更判决。（2）疑罪从无原则的异化，腐蚀着社会、民众的良知。在有罪推定思维的支配下，社会、民众对被贴上“犯罪标签”的犯罪嫌疑人、被告人普遍缺乏同情，甚至会为疑案的侦破而拍手叫好。正如鲁迅先生笔下的“人血馒头”与“围观杀人”一般。虽然国家的运行需要法治，但道德却是社会健康发展的必要条件。法律是最低的道德。如果法律都不禁止甚至鼓励这种有罪推定，又如何能避免社会的冷漠、民众良知的丧失呢？所以，从这个角度来讲，疑罪从无原则的异化对国家、社会的危害也是巨大的。（3）一旦出现错案，国家需要负担高额的司法赔偿。虽然我国的刑事司法赔偿由于赔偿数额低、条件高等而备受诟病，但其仍然是犯罪嫌疑人、被告人合法权益被侵害后取得赔偿的唯一合法途径。近些年来，随着国家法治水平的提高，国家赔偿诉讼不断被提起，而且数额也是步步攀升。如在新近发生的赵作海冤案中，赵作海被羁押13年，获得赔偿65万元。虽然这笔钱依然难以弥补赵作海受到的13年牢狱之灾，但的确也是一笔不小的数额。而且，错案并非仅此一件，还有许多已经发

²⁵ 刘计划：“逮捕功能的异化及其矫正——逮捕数量与逮捕率的理性解读”，《政治与法律》2006年第3期，第150页。

现的和未被发现的错案，而且赔偿额也会随着社会的发展而水涨船高。这些高额的司法赔偿不仅会打击民众对司法的信息，而且基于有关机关惧怕高额的赔偿等原因也会使刚刚起步的司法改革陷入泥潭而动弹不得。

四、疑罪中的博弈：疑罪从无原则缘何异化

自我国刑事诉讼法确立疑罪从无原则已逾十年，但该原则在司法实践中却不断被异化，其异化形态也是多种多样，如疑罪从有、疑罪从轻、疑罪从撤以及疑罪从挂等。疑罪从无原则的异化严重损害了犯罪嫌疑人、被告人的合法权益，也腐蚀着刑事诉讼的合法性基础，引发民众对刑事诉讼法的信任危机。那么，疑罪从无原则被异化的原因或者动机究竟是什么呢？本文将主要从如下几个方面来进行探讨。

（一）被过分“政治化”的司法机关

任何一国的司法机关首先是国家机关的组成部分，都承担着一定的政治功能，如维护社会稳定、解决纠纷等。列宁在论述“为什么需要着手创立新的人民法院”时，答道“首先是为了对付那些企图恢复自己的统治或维护自己的特权，或者用明骗暗窃的手段来谋得部分特权的剥削者。”²⁶无独有偶，我国的司法机关也承担着大量的政治任务，而且较之于其他国家，我国是有过之而无不及。如董必武在1955年中国共产党全国代表会议上发言到“司法工作必须为经济建设服务……在这个方针指导下，我们人民司法工作的锋芒，是通过审判活动，配合公安和检察工作，镇压危害国家安全和破坏经济建设的反革命份子喝间谍、特务分子，打击不乏资本家和贪污盗窃分子……”²⁷改革开放以来，虽然我国不断强化司法机关的独立性，但其政治性色彩依然浓厚。如近些年的最高人民法院和最高人民检察院的工作报告中，“为大局服务”是每年的必然议题。除却上述“为大局服务”等原则性的口号外，我国司法机关还具体参与到各级政府的行政性事务中，切实实现“为大局服务”的目标。如在一次司法改革研讨会上，清华大学法学院教授许章润发言称：“我有一个担忧，法院正在成为‘清道夫’，不仅要担负正常的司法审判工作，还要担负维稳职责。比如说北京奥运期间，法院就会派人去值班。还有涉法、涉诉信访案件，最后也要由法院去处理。”²⁸

司法机关带有过多的政治性色彩，必然会影响到司法机关特别是法院的中立，干扰其依法公正断案。在疑罪案件中，法官的思维是逆向性的，其思维过程就是“如果……那么”，是结果取向的。法官对不同的裁判方案，根据不同的结果进行权衡比较，反复衡量各种因素，衡量各种利益和价值对案件裁判的影响强度，在这个过程中，法官需要不断类比、设证、权衡，在规范与事实之间不断审视，最终才能选择一个裁判方案。如在历次“严打”过程中，各级司法机关贯彻“从严从重”处理案件，造就了一批错案。而当时的口号就是“可抓可不抓的，坚决抓；可判可不判的，坚决判；可杀可不杀的，坚决杀。”在这种“可判可不判的，坚决判”的口号指引下，又谈何疑罪从无原则，其结果就是疑罪从有、疑罪从重！

此外，还应特别关注“民意”对司法机关的影响。由于司法机关承载着过多的政治功能，分担了本应由政府承担的政治功能，如打击犯罪、维护社会治安等。所以，司法机关在处理案件时，不仅要考虑法律的规定，还要考虑当前的刑事政策、当地的社会治安态势、特别是当地的“民意”走向等。疑罪从无原则被异化的一个重要旗号就是，人民不支持疑罪从无，不愿意放纵犯罪，“不杀不足以平民愤”。且邓小平同志在1978年十一届三中全会提出“把人民拥护不拥护、赞成不赞成、高兴不高兴、答应不答应作为决策和工作的重要依据，作为衡量工作成效的根本标尺。”时至今日，该思想依然根深蒂固。应该说，这种思想在政治生

²⁶ 参见《列宁全集》第34卷，北京：人民出版社，1985年，第148页。

²⁷ 参见《董必武法学文集》，北京：法律出版社，2001年，第246页。

²⁸ 杨明：“中国司法改革被指走回头路 法院竟担维稳职责”，登载于<http://news.qq.com/a/20100226/002818.htm>，访问时间：2010年10月10日。

活中是没有错误的，因为政权的合法性来源于民众的支持，“公共力量必须有一个适当的代理人将它结合在一起，并使其根据大众的意愿行事”²⁹。但是在司法过程中，司法自有其应遵循的规律，如卢梭曾论述到“每逢立法机关通过立法表达的意志如与宪法所代表的人民意志相反，法官应受后者，而非前者的约束，应根据根本大法进行裁决，而不受根据非根本法裁决”³⁰。所以，民众诉求、“民意”或“众意”只能通过立法来表达其意志，而非通过对具体案件施加强大的“意见”来干涉案件。此外，“民意”或“众意”并非绝对正确。民意或众意与公共意志之间并不能完全划等号。“人民绝对不会被腐蚀，但往往会受到欺骗……众意与公意之间，常常有着非常大的差别：公意看重公共的利益，众意则关注私人的利益，众意只是众多个人意志的总和。”³¹所以，民众诉求、“民意”或“众意”并不能作为司法机关处理案件的依据。此外，民众诉求也是摇摆不定的，没有确定的标准，难以定义和把握。美国学者凯伊曾感慨到“要很精确地来谈民意，与了解圣灵工作没有两样。”³²民意的可变性，更增加了对民意把握的难度。可能案件刚开始是这种民意，而案件进行过程中又变为另一种民意，孙伟铭案就是一件民意“倒戈”的例证。所以，以本身就充满着不确定与非理性的“民意”为基础进行的案件审理，缺乏现代刑事诉讼的“确定性”与“可预知性”要求。

（二）有罪推定思维的束缚

我国古代虽有“与杀无辜，宁失不经”的疑案处理原则，但司法实践中却是贯彻疑罪从无原则，冤假错案丛生，如著名的清末四大疑案³³。建国后，国家对民国时期司法工作进行改造，革除旧司法工作的积弊。但是，随着“三反”、“五反”的扩大化，以及后来的十年“文革”浩劫，一些司法基本规律、原则等被彻底颠覆，有罪推定、“风闻奏事”³⁴等思想卷土重来，并在刑事司法中大行其道。虽然，1979年刑事诉讼法重新确立了一些刑事诉讼的基本规律和原则，但并未确定疑罪从无原则。时至今日，疑罪从无原则在我国确立也尚不足二十年。顽固的传统办案思维的范式，难以迅速根除，继续影响着当前刑事诉讼的进程。

依据我国法律的规定，公检法三机关“分工负责，互相配合，互相制约”，共同完成对犯罪行为的追诉，实现国家的刑罚权。有的学者形象将公检法三机关比喻为“流水作业式”。³⁵这种“流水作业式”刑事诉讼是建立在公检法三机关相互“信任”的基础之上。在公检法三机关潜意识里，认为它们仅仅是分工有所不同，最终任务都是为了“保证刑法的正确实施，惩罚犯罪，保护人民，保障国家安全和社会公共安全，维护社会主义秩序”。律师地位的变化，鲜明反映了这种“信任”关系。在1979年我国恢复律师制度时，律师事务所属于国家事业单位。律师是由公安、法院人员和其他懂法律知识的人组成，律师也是占有国家编制的国家工作人员，与公检法是“同一战壕”的“战友”，阅卷、会见等根本不是问题。但是随着律师的市场化，律师与公检法不再是“战友”的关系，而且“对立”情绪越来越重，律师阅卷难、会见难等涌现出来。这种转变的基础，就是律师与公检法之间的“信任”不复存在。所以，由于公检法之间存在着类似于“战友”关系的“信任”，检察机关对于公安机关侦查终结的案件一般不会提出实质性异议，法院对检察机关提起诉讼的案件也不会做出实质性变更，因为“以前好像脑子里有个传统的东西，只要检察院起诉了，这个人肯定有问题，有问

²⁹ [法]让·雅克·卢梭：《社会契约论》，罗玉平、李丽编译，北京：人民日报出版社，2007年，第92页。

³⁰ [美]汉密尔顿、杰伊、麦迪逊：《联邦党人文集》，北京：商务印书馆，2004年，第393页。

³¹ [法]让·雅克·卢梭：《社会契约论》，罗玉平、李丽编译，北京：人民日报出版社，2007年，第60页。

³² 彭怀恩：《政治传播与沟通》，台湾：台北风云论坛出版社有限公司，2002年，第103页。

³³ 清末四大疑案：杨乃武与小白菜案（1873年—1877年）、名伶杨月楼案（1873年）、太原奇案（1840年）、张汶祥刺马案（1869年）。

³⁴ 风闻奏事，就是举报人可以根据传闻进行举报，不必拿出真凭实据，也不署名。宋仁宗“发明”了“风闻奏事”的制度，也就是说谏官可以根据道听途说来参奏大臣。御史风闻奏事，并不是不加核对。从有关南北朝史籍所载风闻奏事的事例来看，有的仅是风闻，未述核实情况；有的是由御史台自行核实后方才奏劾的。在这里，笔者特指“文革”期间的文攻武斗，以及司法机关断案仅凭道听途说等。

³⁵ 陈瑞华：“从‘流水作业’走向以‘裁判为中心’——对中国刑事司法改革的一种思考”，《法学》2000年第3期，第24页。

题就得处理，老有这种，所以疑罪从轻。”³⁶

此外，传统法律文化对司法机关的影响也不可小觑。与西方“竞技式”诉讼不同，中国古代诉讼则是一种“父母官诉讼”，即“为政者如父母，人民是赤子”。知州知县被成为“父母官”、“亲民官”，意味着他是照顾地方秩序和福利的总的“家主人”。³⁷时至今日，这一观念仍在民众心中根深蒂固，可从我国目前“繁荣”的上访制度以及不断高呼的“司法为民”中窥见一斑。在这种“父母官诉讼”观念支配下，社会公众对司法机关的信赖以及司法机关“保护者”身份角色意识互为表里，被告人已无形中至于一种相当不利的境地，既要面对强大的国家机关的追究，又很难得到社会公众道义上的支持。在这种境地下，“疑罪”能够“从无”多半不是制度运行的结果，而是出之偶然和幸运，至少在被告人看来如此。³⁸

（三）来自外界的压力

疑罪案件，由于其疑难复杂，往往会受到各方的关注。这些关注一方面说明了案件的透明性以及民众司法意识的提高，但这些关注却在一定程度上演化成了压力，“强迫”着司法机关做出符合“民意”的判决或者依“压力”做出判决。具体来说，主要有如下几种压力。

第一，来自当地党政部门的压力，特别是各级政法委的压力。在我国，法院和检察院作为一个整体独立于行政部门，依法独立行使职权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。但由于法院、检察院的财权以及人事权掌握在当地党政部门等原因，法院、检察院依法独立办案往往大大折扣。特别是各级政法委对法院、检察院以及公安机关依法履行职权的干涉，极容易导致疑罪从无原则的异化，甚至引发错案。虽然政法委的组成人员包括公安机关、法院、检察院等，但政法委作为各级党委的工作部门，更关注该案的“民意”走向以及民众的社会满意度等政治性词汇，至于案件是否达到“事实清楚、证据确实充分”则鲜有考量。一个政权的合法性最终说来在很大程度上在于它能否保证该社会人们最基本的安全和秩序。如果它不能，而社会中其他个人、机构、组织能以更低的价格提供类似的“产品”，或以同样的价格提供更好的“产品”，那么这些个人、机构、组织就可能部分取代（例如家族、黑社会）甚至全部取代（改朝换代）国家，这就意味着统治者权力的弱化和丧失。因此，无论什么政权都无法回避这个问题：它必须在现有的技术和其他资源条件下尽可能准确地发现罪犯，惩罚罪犯。³⁹因此，一旦民意被激起要求迅速法办“凶手”，当地党政部门为了维护其存在的合法性并获得民众的认同，一道道“限期破案”、“从重从快”、“挂牌督办”的“谕令”就会从天而降到司法机关头顶之上。在这种巨大压力之下，司法机关也只好“臣服”，“可判可不判的，判；可杀可不杀的，杀”。

第二，来自被害人及其家属的压力。被害人的合法权益受到犯罪行为的侵害，有权提出控告，要求有关机关保护其合法权益。在我国目前的刑事审判，尤其是涉及杀人的案件中，司法机关受到来自被害人亲属的巨大压力。即使是被害人有过错，甚至是严重过错的杀人案件也是如此。根据北京大学陈兴良教授的分析，除某些案件中被害人亲属对于被告人确实存在情感意义上的“仇恨”以外，在很多情况下是中国传统文化中“复仇”观念与“杀人偿命”观念互相作用的结果。换言之，尽管被害人亲属对于被告人没有个人之间的怨仇，但如果不表达这种仇恨，不将杀人者置于死地，其本人就会被指为对死者没有尽到为之报仇的责任，在死者是被害人亲属的父母的情况下尤为突出，我国古代“父母之仇，不共戴天”传统的文化观念在现阶段社会中还存在一定的市场。⁴⁰特别是当侦查机关初步确定的“犯罪嫌

³⁶ CCTV 社会记录：“大学生孙万刚 8 年洗冤路 从疑罪从轻到疑罪从无”，登载于

<http://news.sina.com.cn/c/2004-04-16/23193136300.shtml>，访问时间：2010 年 6 月 14 日。

³⁷ [日]资贺秀三：“中国法文化的考察——以诉讼的形态为素材”，《比较法研究》1988 年第 3 辑，第 25 页。

³⁸ 向朝阳、龙波：“疑罪之司法抉择的学理及应用研究”，《中央政府管理干部学院学报》1998 年第 6 期，第 4 页。

³⁹ 苏力：“窦娥的悲剧——传统司法中的证据问题”，《中国社会科学》2005 年第 2 期，第 104 页。

⁴⁰ 转引自陈兴良：“被害人有过错的故意杀人罪的死刑裁量研究——从被害与加害的关系切入”，《当代法

疑人”可能会被释放而又找不到“真凶”时，被害人及其近亲属这种“复仇”心理便如“火山般”爆发出来。余祥林案件中被害人亲属的行为，可以说是一个很好的例证。当余祥林之妻张在玉失踪后不久，一具无名女尸被侦查机关发现，在指认被害人尸体的时候，张在玉的亲属未经细致辨认，一口咬定死者就是张在玉。当余祥林作为犯罪嫌疑人被审讯的时候，张在玉的亲属不断给侦查机关施加压力，甚至组织 220 名群众签名上书，要求对“杀人犯”余祥林从速处决。承办案件的京山县公安局同志也承认，当时专案组面临“上下两头挤”，张在玉的亲属经常到公安机关“闹”。面对如此压力，司法机关也只好迅速办案，做到“案结事了”。

第三，来自公众以及媒体舆论的压力。媒体对案件的关注是正常的，各国都是如此。如在辛普森案件中，美国媒体铺天盖地的报道使公众对辛普森案件有了深入的了解。但在我国由于缺乏对新闻媒体报道的限制，媒体“审判”等大行其道，并容易诱发社会公众对案件的预断，严重影响着司法机关依法独立办案。新闻自由是把“双刃剑”，当媒体先入为主地认定犯罪嫌疑人的“罪行”，并对办案机关施加民意的压力时，也可能导致侦查机关急于求成，违法办案。例如在刘涌案中，就是因为舆论的一片喊杀声，导致侦查机关为尽快破案而无视正当程序，进行刑讯逼供。因此，我们应当加强舆论和媒体对司法程序合法性的监督，而弱化民意对侦查程序造成的压力和消极影响，确保司法机关公正地办案。

（四）司法机关自身利益的考虑

市场经济中的人被认为是“理性人”，追求自己利益的最大化。司法机关亦是如此。加之司法机关工作考核机制的非理性，也是疑罪从无原则难以贯彻的重要原因。司法机关对办案质量与效率的考评是一道艰巨复杂的难题。长期以来，公安机关、检察院和法院都十分重视办案质量与效率的考核评价，并建立了相应的奖惩机制。在这种奖惩机制中也包含着对破案率、控诉成功率、错案责任追究制度等。这些机制在激励、督促刑事司法人员努力提高办案质量、提高办案效率方面确实也发挥了一定的作用。但是，这样一种机制还存在着诸多的不合理现象，有些内容违反了诉讼的客观规律。

当前司法工作考核机制的根本缺陷在于片面强调对打击犯罪的考核，而对保障犯罪嫌疑人、被告人合法权益的考核却很少出现。但是如果疑罪、错案等被纠正，不仅得不到奖励，相关人员还要被追究责任。如侦查机关将“破案率”作为考核干警工作的主要指标，甚至将案件侦破情况与承办案件干警个人的经济、政治等切身利益挂钩，亦是促使某些侦查人员在司法实践中基于对个人自身利益的考虑而不惜对刑事诉讼参与者特别是犯罪嫌疑人采取“酷刑”或精神强制等变相“酷刑”等非法手段收集涉案犯罪证据的重要因素之一。再如，在检察系统中，不少地方检察院习惯于通过各种数据来考核检察官的工作，如全年批准逮捕案件数和人数、提起公诉的案件数和人数、自侦案件立案数、提起公诉率、撤案率、决定不起诉率、无罪宣告率等等。因此，为了追求个人利益的最大化，司法人员也不得不屈从于当前的考核机制，过分追逐破案率、定罪率等定罪指标，疑罪从无再次被虚置了。此外，司法机关如果对疑案做出撤销的决定或者无罪判决，而又无法抓获“真凶”，会让公众对司法机关的办案能力表示怀疑，并进而怀疑案件中是否存在权力寻租问题，极大地损害了司法机关的民众基础。如 1983 年“严打”的社会治安背景就是刑事案件的发案数量持续上升，重大恶性案件的发案率上升的非常明显，导致群众失去安全感，党内外反应强烈。⁴¹

学》，2004 年第 2 期，第 124 页。

⁴¹ 根据公安部统计，1980 年全国立案 75 万多起，其中大案 5 万多起；1981 年 89 万多起，大案 6.7 万多起；1982 年 74 万多起，大案 6.4 万多起。1983 年头几个月案件继续剧烈上升，许多地方不断发生一些骇人听闻的重大恶性案件，如上海控江路事件、北京姚锦云事件、北海劫持轮奸女学生事件。1983 年上半年治安形势严峻，2 月中旬发生“二王”抢枪、抢劫、杀人案；5 月初发生卓长仁等刑事犯从沈阳劫持民航航班案；不少地方发生流氓团伙在大白天劫持强奸女青年，公开侮辱妇女，拦路抢劫和结伙打砸抢等恶性案件；许多地方公共场所秩序混乱，妇女不敢上夜班，家长牵挂儿女，群众失去安全感，党内外反映强烈。参见田

五、结语

疑罪从无,是刑事诉讼的一项基本原则,也是现代刑事诉讼的根基。正如有学者认为“我们所关注的疑罪从无之司法原则不仅仅是解决刑事疑案的技术性手段或原则,它的确立更广泛的范围内产生更为深远的影响:它折射出我们在法治建设进程中对法律价值的重新协调和平衡、对公民个人权保障和防止刑罚权滥用的关注……它检验了我们对刑事诉讼制度的改革和完善。”⁴²在司法实践中,疑罪的案件毕竟是少数。当适用疑罪从无原则时,有可能放纵了极少数真正的犯罪嫌疑人、被告人,但却维护了司法权威,体现了“权力型”刑事诉讼向“权利保障型”刑事诉讼的转变。我国虽然在刑事诉讼法中确立了疑罪从无原则,但该原则在司法实践中的贯彻落实却仍有一段漫长的路要走。笔者上文分析了疑罪从无原则被异化的诸多原因,既有思想方面的原因,也有司法实践的原因,还有政治权力的不当干预等,所以,矫正疑罪从无原则的异化是一项系统工程。众多的专家学者在这方面也著作颇丰,如如确立无罪推定、确立任何人不受强迫自证其罪原则、建立非法证据排除规则、完善独立审判制度、完善辩护制度以及提升犯罪嫌疑人、被告人诉讼地位,等等。但上述专家学者多从司法层面来分析疑罪从无原则的异化及其矫正,但正如本文之前所述,疑罪从无原则异化的原因是多方面的,不仅有诉讼程序本身的不完善,还包括诸如公检法关系、刑事政策、社会控制、民意与民情等案外因素的影响。其中,很多软性因素的变革不太可能通过制度性构建来实现,如民众对犯罪者的仇恨和死刑的偏爱等。在这些案外因素中,刑事政策无疑是核心因素,决定着刑事司法的核心价值取向。刑事司法的根本任务就是惩治犯罪与保护公民权益,但在某个特定的历史时期,由于社会形势、时代背景、思想观念等因素的影响,国家刑事司法可能会采取偏重于其中某一方面的刑事政策,这一偏重既可能体现在有关刑事司法领域的立法上,也可能体现在具体的刑事司法活动中。所以,除了司法层面的变革外,我们也应关注刑事政策对疑罪从无原则实现的作用。

(初审编辑:谢进杰)

全华:“‘严打’的社会背景分析”,《公安大学学报》1998年第2期,第15—16页。

⁴² 向朝阳、龙波:“疑罪之司法抉择的学理及应用研究”,《中央政府管理干部学院学报》1998年第6期,第5页。