

刑讯与沉默权：一个该死，一个该活 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_88_91_E8_AE_AF_E4_B8_8E_E6_c122_484381.htm 编者：刑讯起源于奴隶制社会，是个古老的审判制度，在我国秦朝时拷问制度已经合法化，并为历代所承袭和发展。建国后，我国的法律条文明令废止刑讯制度，但是在现实社会中刑讯逼供的案件仍时有发生。沉默权起源于十二世纪的英国，作为刑事法治的重要内容，已被联合国的重要文献所确认，它体现了对犯罪嫌疑人、被告人人格尊严和自由意志的尊重。在我国赋予犯罪嫌疑人沉默权，有利于保障犯罪嫌疑人、被告人诉讼权利，可以大大减少，避免刑讯逼供的发生，这种做法既符合我国刑事诉讼改革的思路，也符合刑事诉讼制度发展的世界潮流。至1998年为止，已有110多个国家参加了《公民权利和政治权利公约》，其中绝大多数国家先后确认了沉默权。与之不同，我国虽加入了该公约，但在现行法律中并没有赋予犯罪嫌疑人、被告人以沉默权。这种做法的弊端是：目前我国刑事案件的侦破严重依赖于犯罪嫌疑人、被告人的口供，侦查人员常常将犯罪嫌疑人、被告人供述作为侦破案件的捷径甚至是惟一途径，片面重视口供，这导致司法实践中不可避免地存在着刑讯逼供现象。近年来，随着我国社会主义民主不断加强，社会主义法制不断健全，人权保障受到前所未有的重视。特别是“依法治国、建立社会主义法治国家”已被确立为基本治国方略，这必然对刑事法制的健全和刑事司法制度的改革提出崭新的要求，更高的要求。因此，我国应及早在刑事诉讼法中规定“沉默权”，一则是有利于抑制司法

实践中刑讯逼供事件的发生，二则是有利于在我国刑事诉讼中加强对犯罪嫌疑人，被告人的人权保障。笔者在本文中仅就刑讯与沉默权的关系角度来探讨规定沉默权的必要性。

一、刑讯的含义及起源

刑讯是指在刑事诉讼的过程中，讯问人运用刑具或采取其它方式，对被讯问人施以肉刑或精神折磨以获取其有罪的证据，并以此作为判罪量刑的依据。刑讯是一个古老的审判制度，它起源于奴隶制社会，世界上差不多所有的民族在其早期的国家中，都实行过各种不同形式的刑讯制度，马克思就曾经说过“和中世纪刑律的内容连在一起的诉讼形式一定是拷问”。而在我国秦朝时，已使拷问制度合法化，并为历代所承袭和发展，正所谓“捶楚之下，何求而不得！”（《汉书·路温舒传》），因此刑讯也日益残酷。《资治通鉴》中就记载着唐朝酷吏来俊臣“请君入瓮”逼人认罪等一些残酷刑讯的案例，其后的各封建王朝也都不乏刑讯的法律规定。刑讯逼供，屈打成招，草菅人命；人间悲剧，不绝于史，流毒极深。17、18世纪，资产阶级启蒙法学家对刑讯进行了猛烈抨击。如18世纪的意大利法学家贝卡里亚就曾指出，“认为疼痛是真实的试金石，就好像是用肌肉和筋测量人有罪、无罪似的，这其实是把各种关系混淆起来，这对于宣告体格强壮的恶棍无罪，宣告身体纤弱的但无罪的人有罪来说，是一个可靠的手段。”西方各国在资产阶级革命成功并取得政权后先后废除了刑讯逼供，禁止强迫被控人招供，并规定被控人有权拒绝陈述和拒绝自我入罪。这一变化被认为是19世纪西方文明取得的一大进步。在我国的北洋政府和国民党统治时期，刑事诉讼法虽然也禁止刑讯逼供，但在实际上当时的警察、特务机关仍大量使用极其残酷的刑讯方

式对待共产党人和其他民主人士、进步人士。中华人民共和国历来的政策是严禁刑讯逼供，早在建国前毛泽东就明确指出，“对任何犯人，应坚决废止肉刑，重证据而不轻信口供。”建国后，更是以国家法律的形式正式废止刑讯制度，在《中华人民共和国刑事诉讼法》中规定“严禁刑讯逼供”，并且在《中华人民共和国刑法》中规定了刑讯逼供罪。第247条专门规定严禁司法工作人员对犯罪嫌疑人和被告人施以极度痛苦的肉刑或精神刑，以逼取口供的行为。对实行刑讯逼供的处以三年以下有期徒刑或拘役；以肉刑致人伤残的，以伤害罪从重论处。然而在司法实践中，刑讯逼供的案件仍时有发生，并未得以杜绝。

二、沉默权的含义与起源

沉默权，是指在刑事诉讼中被讯问人所享有的，可以对讯问人(包括警察、检察官和法官)的讯问保持沉默，而不被强迫自证其罪的权利。沉默权最早源于12世纪的英国，那时主要是个人运用沉默权反对教会法院以强迫宣誓程序作为获得自我归罪证据的工具。在18世纪英国的利而伯案中，利而伯以“自己不能控告自己”为由，对司法人员的讯问保持沉默，他的做法得到英国最高立法机构的认可，沉默权制度开始显露雏形。

1898年，英国在其《刑事证据法》中明确规定被告人的沉默权是英国刑事法律的重要原则之一。任何人不被强迫自证其罪以及告知沉默权的规则，作为刑事法治的重要内容，二战后不仅在世界各国已得到普遍的确立，而且其精神也被联合国的重要文献所确认。1996年12月16日，第21届联大通过的《公民权利和政治权利公约》第14条规定：“任何人不被强迫作不利于他自己的证言或强迫承认犯罪。”世界刑法学协会第十五届大会《关于刑事诉讼中的人权问题的决议》第17

条规定：“被告人有权保持沉默”。沉默权制度是人类通向文明的斗争中最重要的一座里程碑之一，是现代法治国家刑事司法制度的一项重要内容，它体现了对犯罪嫌疑人、被告人人格尊严和自由意志的尊重，为其充分行使辩护权提供程序上的保证，反映出国家刑事诉讼法律制度的文明与进步状况。我国虽然在1998年10月就加入了《公民权利和政治权利公约》，并且在《中华人民共和国刑事诉讼法》中规定，任何人未经人民法院的有效判决，不得认定为有罪，这本应是对“无罪推定”原则的肯定，但是在该法中并未规定沉默权，而是在第93条规定了：“犯罪嫌疑人对侦查人员的讯问，应当如实回答”，又在实质上实行了“有罪推定”！法律规定本身的自相矛盾，带来的现实问题很多，因此确立沉默权的呼声在我国日益高涨。

三、刑讯与沉默权的关系

刑讯与沉默权同样渊源颇深，然而在刑事诉讼中，刑讯是本应严格禁止，但因种种原因未能禁止的；沉默权是本应早该确立，但因种种原因未能确立的。在此，笔者想通过对二者关系的探讨，以期有更多的人来关注对刑事诉讼中被讯问人人权的保障，从根源上杜绝刑讯。

(一)没有规定沉默权是我国刑讯屡禁不绝的重要原因

刑讯在我国有漫长的历史传统，一直是司法领域的顽疾，长期禁而不绝。虽然修订前后的《刑事诉讼法》都规定了“不轻信口供”，但实践中刑讯逼供、诱供、骗供等非法取供现象却屡见不鲜，其根源就在于《刑事诉讼法》第93条“如实供述”义务的规定。法律要求犯罪嫌疑人应当回答而且是如实回答，但在侦查、审查起诉、审判的各个阶段；这个标准只能由讯问人来掌握。那么当被讯问人不回答或讯问人认为其未如实回答时，讯问人就必然会想尽一切办

法使其回答或如实回答以获取证明其有罪的证据，自然有时难免会使用刑讯等非法方法。并且根据我国刑事诉讼法的规定，讯问犯罪嫌疑人、是检察机关审查起诉的必须程序，法庭审理的基本结构也围绕讯问犯罪嫌疑人，被告人而构建。显然，关于“如实供述”义务的法律规定和讯问犯罪嫌疑人、被告人程序构造与被控人享有沉默权的国际立法趋势和联合国刑事司法准则不相一致。“如实供述”义务不仅违背了现代刑事诉讼的基石——“无罪推定”原则，而且与控诉方承担举证证明被控人有罪的证明责任制度相冲突，其实质是强迫被控人协助控诉方证明自己犯罪。我国没有规定沉默权，而是规定“如实供述”义务，这种做法既抑制了被控人的诉讼主体地位，又助长了司法工作人员办案过程中对犯罪嫌疑人、被告人供述的过分依赖心理。侦查人员遇到刑事案件，一般仍采用原始的“排队摸底”的破案方法，将主要的力量用在讯问犯罪嫌疑人以取得口供上面。而获得了犯罪嫌疑人的有罪供述，相应的也会找到其他证据。这就导致侦查人员没有寻找其他证据的积极性，也不努力提高自己的侦查水平，也不注意增强侦查的科技含量，我国一些现代的科学技术和并没有运用到侦查实践中去。长此以往，就形成一种恶性循环，侦查技术的低下导致侦查人员受限于口供，反之，侦查人员片面夸大口供作用，使侦查机关片面认为不必加大对侦查技术的资金投入，导致侦查活动中的科学技术含量越来越低。对口供的过分依赖正是司法实践中刑讯逼供屡禁不止甚至愈演愈烈的重要原因，而究其根源是我国没有在刑事诉讼中规定沉默权。（二）规定沉默权是杜绝刑讯逼供在制度上的保证 第一，在刑事诉讼中，如果明确规定了沉默权，将“如

实供述”义务在《刑事诉讼法》中取消，那么一旦犯罪嫌疑人、被告人表示将行使沉默权，保持沉默，询问人再实行刑讯逼供行为，则其行为的违法性显而易见，因此询问人必将对对自己的行为有所顾忌。没有强迫犯罪嫌疑人、被告人自证其罪的权利，询问人则不可能再逼迫犯罪嫌疑人、被告人回答其提出的问题，而将是否回答的选择权赋予了犯罪嫌疑人、被告人。第二，在刑事诉讼中，如果明确规定了沉默权，那么必然要规定与沉默权配套的其他法律制度来保障沉默权的实现。如在犯罪嫌疑人、被告人被讯问时，其律师在场就使讯问人的行为更能合乎规范，从而进一步减少了刑讯逼供的可能性，其他如律师自由会见犯罪嫌疑人、被告人制度，询问时的录音制度等制度的实施，将有效地保证沉默权的实现，并在司法实践中减少、避免刑讯逼供的发生。第三，在刑事诉讼中，如果明确规定了沉默权，那么必然要规定非法证据排除规则等采证原则来确保证据合法性的实现，因此，非法的证据再也不能堂而皇之地成为法庭上定罪量刑的依据，刑讯逼供的非法取证行为便也没有了合法的外衣，就不会成为侦查人员调查取证的重要手段。如果犯罪嫌疑人在初次询问时就有沉默权，就意味着其拒绝回答询问的合法性，就意味着其有对抗侦查人员非法行为的保障措施，在根本上免除了因不“如实供述”而可能产生的恶果。而如果犯罪嫌疑人自愿放弃沉默权选择了回答询问，因其不是时时感到如不回答即有恐惧性后果，那么他的供述也就有可能具有更大的真实性；同时，犯罪嫌疑人、被告人有了沉默权，将逐步改变侦查人员习惯所走的“先取口供，再按图索骥找其他证据”的破案“捷径”，真正将其精力和工作重点放在提高预审

水平和严格依法办案上来。这对改善执法人员形象、推动法治建设更有着直接而深远的影响。第四，在刑事诉讼中，明确规定了沉默权，这种做法并未阻断侦查人员获取犯罪嫌疑人、被告人陈述的途径，它只是禁止为取得陈述而对犯罪嫌疑人、被告人施加强制，将是否陈述、作何陈述的选择权赋予了犯罪嫌疑人、被告人，以防止或减少非法获取口供现象的发生。因此，沉默权的确立并不必然导致口供的丧失，而是要求侦查机关收集被告人陈述的程序要合法，不允许将违法收集的被告人陈述作为定案的根据。从确认该项权利的国家的情况来看，沉默权的确立并未导致被控人供述的减少而影响打击犯罪。在日本，被告人的认罪率高达92.3%。在美国，辩诉交易是以被追诉人认罪为条件的，而辩诉交易案件占全部案件的90%以上。在其他确认沉默权的国家；被告人陈述也仍是重要的证据来源。综上所述，我们应在对沉默权有充分全面了解的基础上，加强对贯彻沉默权原则具体措施和程序保障的研究，探索建立符合我国国情的沉默权制度。沉默权确立以后，将对禁止刑讯逼供起到巨大的积极作用。司法机关在讯问犯罪嫌疑人、被告人的时候就不能强迫其回答讯问，就不会在以侦查时期靠刑讯逼供得出来的口供为准。因此就没有理由再采取刑讯逼供的方式。只有在我国确立沉默权制度，才有利于保障犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼的整个过程中，特别是侦查阶段的诉讼权利，赋予被告人沉默权，免除其“如实供述”义务，则可以大大减少、避免刑讯的发生，这是它不可忽视的作用，也符合我国刑事诉讼改革的思路。并且在刑事诉讼法中确立沉默权是世界各国的普遍做法。它已经成为国际刑事司法准则的重要内容，并逐渐

演变成具有世界意义的优秀诉讼文化。我国既然已加入《公民权利与政治权利国际公约》，这就预示着在我国犯罪嫌疑人、被告人将逐步享有陈述自由权，即沉默权、拒绝供述权、辩解权等。这些我国已经签署的国际准则，应当及时反映到我国的刑事诉讼立法当中，因此，确立沉默权是完全符合刑事诉讼制度发展的世界潮流的，笔者期待着沉默权在我国刑事诉讼法的确立，即刑事逼供现象的减少直至杜绝。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问
www.100test.com