

文章编号: 1674 - 5205(2012)05-0087-(008)

论我国刑事诉讼客体内容的确定

——案件事实及其法律评价的双重确定

刘仁琦

(西北政法大学刑事法学院 陕西 西安 710063)

〔摘 要〕 作为刑事诉讼基本要素之一的刑事诉讼客体理论内容系统庞杂,但我国理论界对刑事诉讼客体的内容素有争论,时至今日也并未达成一致,这阻滞着公诉变更、法院变更罪名、“一事不再理”等问题的解决。应结合刑法与刑事诉讼法规范的目的,并以刑事实体法与刑事程序法为双重基础,确立包含实体内容与程序内容在内的案件事实、对案件事实的法律评价为刑事诉讼客体的内容。

〔关键词〕 实体法事实;程序法事实;法律评价

Abstract: As one of the basic elements of criminal litigation, the content of criminal litigation theory objective is systemic and complex, and its guidance significance towards criminal justice practice is also enormous. But there has been disputes about the content of the object of criminal litigation in China's criminal law field, and no agreement has been reached even up till now, which hinders the resolution of issues such as the change of public prosecution, the modification of crime by court and the cases of no double jeopardy. To establish the content of criminal litigation object, the goal of criminal law and corresponding procedural law should be combined, and take criminal substantial law and criminal procedural law as its double foundations, whereas the content should include case facts with substantial contents and procedural contents, and legal evaluation of the case facts.

Key Words: objective of criminal litigation; substantial law facts; procedural law facts; legal evaluation

中图分类号: DF73 文献标识码: A

对刑事诉讼客体内容理论的相关研究,不但制约着我国刑事诉讼整体理论水平的成熟与完备程度,也决定着我国公诉变更、法院变更罪名、“一事不再理”等问题的解决路径和解决程度。刑事诉讼客体与刑事诉讼主体、刑事诉讼行为、刑事诉讼条件一起并称为刑事诉讼的基本要素,这四者为构成刑事诉讼不可缺少之组成部分。我国学界对刑事诉讼基本要素的研究还在不断成熟中,尚未形成成熟的理论体系,刑事诉讼客体的研究更是其中的薄弱环节。学界对刑事诉讼客体的内涵已经达成基本一致,对刑事诉讼客体的“单一性”与“同一性”也已形成基本共识,但对刑事诉讼客体的内容指向却众说纷纭,莫衷一是。而

刑事诉讼客体内容的确定才是深入研究刑事诉讼客体的前提条件,换句话说,刑事诉讼客体内容才是深入理解刑事诉讼客体的钥匙,但我国的研究现状至少表明我们的研究广度和深度都有待提高,司法实践由于缺乏理论的指导也显得混乱。实践中,被误读了的公诉变更制度、被滥用的法院变更罪名权力、被违背了的“一事不再理”原则等问题的解决虽与我国现实司法制度相关,但更受刑事诉讼客体内容理论的关照,而未予确立的内容妨碍着法院审判范围、被追诉方防御范围和既判力认定范围的划定,可以说,上述司法实践中亟待解决的问题一直没有得到根本的解决,其实应当归结于未对刑事诉讼客体内容的研究方法、研究路径进行改进上。综上,为不断丰富刑事诉讼的基本理论,并加快理论研究成果在司法实践中的转换和应用,为刑事司法实践问题的解决提供新的指引,应当将刑事诉讼客体内容的确定固定为刑事程序之基础内容;应将研究视角往返于刑事实体与程序之间,以确定最为科学的刑事诉讼客体内容。

本文的研究范围只限于刑事审判阶段的诉讼客

收稿日期: 2011 - 08 - 10

基金项目: 国家社科项目“我国程序法中的犯罪事实理论研究”(10XFX0012)

作者简介: 刘仁琦(1979—),男,内蒙古扎兰屯市人,法学博士,西北政法大学刑事法学院讲师,主要研究方向为刑事诉讼法学、证据法学。

体内容。诉讼主体的诉讼行为联结着整个刑事诉讼的进程,但在侦查、审查起诉、审判、执行过程中,由于参加诉讼的诉讼主体不尽相同,因而,其行为指向和行为内容也会大相径庭。为问题研究的方便,本文只将控辩对抗最为激烈、矛盾最为突出的审判阶段作为研究对象。

一、对刑事诉讼客体内容争议的述评

对于刑事诉讼客体的称谓有“刑事诉讼客体”与“刑事诉讼标的”两种,我国学者一般使用前者。而在德国刑事诉讼中“刑事诉讼标的”的理论内容与我国刑事诉讼客体内容相一致,只是称谓上不同而已,我国台湾地区现在也在秉承这种称谓。但在德国刑事诉讼标的确有广义与狭义之分,其刑事诉讼标的就广义而言,即为被告是否应负罪责地(schuldig)犯一可罚性之行为,以及对此应处以何种法律效果。而狭义的刑事诉讼则专指“专有名词‘诉讼标的’(或‘程序标的’)”,此名词所表征的概念“仅指被提起告诉之人的‘被提起告诉之行为’^①”(1)179,亦即只指法院诉讼程序之标的。

刑事诉讼客体是刑事诉讼活动中诉讼主体诉讼行为所共同指向的对象。在哲学中,“所谓客体,指外界事物,是主体的认识活动和活动对象”。⁽²⁾1451我国学者对刑事诉讼客体的表述是以认识论中的客体理论为基础的。“刑事诉讼客体就是指刑事诉讼主体实施的诉讼行为、进行诉讼活动所指向的对象,……刑事诉讼主体的活动围绕一定的诉讼客体展开,而刑事诉讼所进行的诉讼活动所共同指向的对象,即为诉讼客体。离开了诉讼客体,诉讼主体的活动就失去了目标和对象,”^②这是因为,主体与客体是一对哲学认识论上的范畴,二者相互依存、相辅相成。客体只有在主体的认识视野中才是有意义的。因此,不能脱离主客体的关系孤立地看待客体,这是关于主客体关系的一般论断。“诉讼客体,简言之,就是诉讼主体的认识活动所针对的对象”,⁽³⁾105因此,实际上指的是法院诉讼程序的标的,即法院审理裁判的最小和最基本的单位,是现代不告不理原则的产物。⁽³⁾184同时刑事诉讼客体是刑事诉讼行为的特别构成要件,是维系刑事诉讼法律关系的基础,只有围绕客体的刑事诉讼活动才具有刑事诉讼法律意义,才能产生相应的刑事诉讼法律后果,否则,刑事诉讼法律关系即失去了产生和发展的前提,因此,“刑事诉讼的客体就是刑事程序的启动者提出的事实,在每一个具体的程序中,每一个诉讼主体实施的诉讼行为,都必须指向该事实,……诉讼客体也就是实体规则规定的事实,实

施性规则规定的每一个诉讼行为,其指向的对象应当而且必然是这些事实”。⁽⁴⁾74

而“事实”的内容与范围为何?这才是刑事诉讼客体应所直面的第一问题。国内学者对刑事诉讼客体基本内容的表述观点各异。刑事诉讼客体决定着刑事案件的管辖、确定着法院的审判范围和被告的辩护范围、衡量着法院的判决范围,如果按照德国理论界的表述,则“此规定^③乃为告发原则之结果,即如果法院之调查有赖于告诉之提起时,则该调查之主题亦应受该告诉之拘束。诉讼标的有三项任务:其表明了法律程序之标的,概述了法院调查时及为判决时之界限,以及其规定了法律效力之范围。”⁽¹⁾179因此,确定刑事诉讼客体的内容范围对于各诉讼主体的诉讼活动至关重要。对此,我国理论界曾存有刑罚权说^④、犯罪事实说^⑤、刑事责任说^⑥等,而近来二元说、刑事案件说和公诉事实说之间的争论逐渐成为热点。

(一) 二元说

二元说理论认为“刑事诉讼客体包括刑事诉讼中所要查明的案件事实及通过刑事诉讼活动所要确定的犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任。”⁽⁵⁾45这是因为,“刑事诉讼本身是一种主观见之于客观的活动,这里,认识的主体也是诉讼的主体,认识客体也是诉讼客体。刑事诉讼始终围绕查明案件事实而进行,案

① 《德国刑事诉讼法》第155条规定:“(一)法院的调查与裁判,只能延伸到起诉状中写明的行为和以诉讼指控的人员。(二)在此界限范围内,法院有权和有义务自主行动,尤其是在刑法的适用上,法院不受提出的申请之约束”;第264条第1项规定:“(一)作判决的事项,是在公诉书中写明的、根据审理结果表明所表明的行为。(二)法院不受开始审判程序的裁定所依据的对行为的评断之约束。”参见:《德国刑事诉讼法》,李昌珂译,中国政法大学出版社1995年版,第77、107页。

② 参见刘玫《刑事诉讼法》,中国政法大学出版社2005年版,第60页;陈光中、徐静村《刑事诉讼法学》,中国政法大学出版社2002年版,第45页;陈光中《刑事诉讼法学》,中国人民公安大学出版社、人民法院出版社2004年版,第85页。

③ 即为《德国刑事诉讼法》第155条的规定,具体内容见本页注释①。

④ 刑罚权说认为,刑事诉讼客体即为国家对于刑事特定被告的刑罚权是刑罚权说的基本表征,其基本存在于民国时期的刑事诉讼理论之中。参见陈瑾昆《刑事诉讼法通义》,法律出版社2007年版,第111页。

⑤ 犯罪事实说认为,刑事诉讼的核心是查明犯罪事实,有无犯罪事实以及具体情况如何,是刑事诉讼活动的最终所指,因此,刑事诉讼客体是国家专门机关所要查明的犯罪事实。参见樊崇义《刑事诉讼法学》,中国政法大学出版社1999年版,第44页。

⑥ 刑事责任说认为,刑事诉讼法律关系是由刑事实体法律关系派生出来的,而刑事实体法律关系也就是通常所说的刑事法律关系,所以,这一法律关系的客体应是刑事案件,而刑事案件要最终解决的就是被告人刑事责任的问题,故,刑事诉讼客体就是指由刑事案件派生出来的、对被告人刑事责任的追究。参见裴苍龄、易萍《论刑事诉讼法律关系》,《法律科学》1996年第2期,第75-77页;张学军等:《刑事诉讼客体论》,《云南法学》1994年第4期,第40-43页。

件事实是诉讼主体认识活动所指向的对象,是刑事诉讼客体,这是没有什么疑问的;之所以要将犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任问题作为刑事诉讼客体,是因为刑事诉讼主体进行刑事诉讼活动所指向的目标不仅包括案件事实本身,还必然涉及对案件事实的法律评价,其中最主要的是根据案件事实确定犯罪嫌疑人、被告人刑事责任的有无及其大小。因此,案件事实和犯罪嫌疑人、被告人刑事责任应同时成为刑事诉讼的客体。”⁽⁶⁾³⁰⁴持有同一观点的学者认为“事实是确定刑事责任的根据,刑事责任是对被告人违法行为的否定性评价,被告人应负刑事责任是对其适用刑罚的前提,在刑事诉讼活动中,为了实现国家的刑罚权,诉讼主体的诉讼活动都是围绕着案件事实以及被告人有无刑事责任及其大小展开的。”⁽⁷⁾³⁸

二元说理论以认识论为理论基础,将刑事诉讼客体的核心内容归结为案件事实及对被告人的刑事责任,其更显全面、科学和成熟。该说更注重刑事诉讼活动在案件事实与刑事责任之间的连接作用。惩罚犯罪为刑事诉讼双重目的之一,被告人应负刑事责任是对其适用刑罚的前提,而刑事责任是对被告人行为违法性的否定性评价,案件事实则是评价刑事责任的基础性依据,这一切都有赖于刑事诉讼活动的进行。但二元说理论所述及的“案件事实”与刑事责任有着密切的联系,而能够影响刑事责任实现的事实一般应为实体法事实,所以,本文认为,该学说称之“案件事实”实特指“实体法事实”,其未能考虑对刑事诉讼活动本身的价值评价与价值选择,以及刑事诉讼活动对实体结果的影响,终将程序法事实排除在刑事诉讼客体内容之外。除此之外,刑事诉讼客体是主体认识和实践的对象,这一对象(即刑事诉讼客体内容)应具有相对稳定的结构特征,但二元说所确立的案件事实及对被告人的刑事责任却为一种(案件事实查明与否的)状态和(刑事责任承担与否的)结果,状态与结果的可变性显然不能反映刑事诉讼客体内容的稳定性。

(二) 刑事案件说

刑事案件说以广义刑事诉讼为基础,认为刑事诉讼客体即刑事案件,具体包括刑事诉讼中所要查明的实体法事实和对该事实的法律评价,以及诉讼过程中应当解决的程序法问题。他们认为,刑事诉讼始终围绕犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任确定而进行,因此,犯罪事实是否存在,该事实是否为犯罪嫌疑人、被告人所实施及情节严重,亦即犯罪嫌疑人、被告人刑事责任的有无及其大小,是刑事诉讼的客体。同时,在确定犯罪嫌疑人、被告人刑事责任有无及其大小的过

程中,必须解决某些程序法问题,诉讼程序本身也有是否公正以及参与人诉讼权利是否得到有效保障的问题,这些也是刑事诉讼的客体^①。可以看出,这一观点以刑事诉讼活动的对象为出发点分析刑事诉讼客体,并把案件事实及其法律评价、程序法问题以及被告人的刑事责任概括地称为“刑事案件”,而在“刑事案件”中,“实体法事实”与“法律评价”对应,并将前述二者与“程序法问题”并列。

刑事案件说将实体法事实及其法律评价与程序法事实共同作为刑事诉讼客体的内容具有一定的科学性。因为,程序法某些事实关涉刑事诉讼目的的实现以及刑事诉讼的进程发展,例如,案件管辖、强制措施、诉讼期限以及证据制度等事实对整个刑事诉讼程序至关重要。但刑事案件说依然以被告人的刑事责任为中心展开,且将法律评价局限于实体法事实中的刑事责任之上,而将程序法事实中涉及到的法律评价抛之于外,有失偏颇。再者而言,刑事诉讼客体应当具有确定性,这一确定性对于被告方防御权利的行使有着至关重要的作用。而刑事诉讼活动在审判阶段其客体范围才会随着诉讼系属的确定而变得具体而明确,案件事实的范围、内容会随着刑事诉讼的发展变化而进行相应的调整,即在诉讼过程中会出现公诉变更与法院变更罪名的情况,在这样的背景之下,本文认为,刑事案件说以刑事诉讼变化、发展的进程作为确定刑事诉讼客体内容的参照物似有不妥,应在运动着的刑事诉讼进程中截取某个特征明显的(诉讼)“线段”作为确定刑事诉讼客体内容的标的物,这样刑事诉讼客体内容的确定才会更具稳定性、明确性。

(三) 公诉事实说

公诉事实说认为,我国的刑事诉讼客体应为公诉事实,且单指指控事实,而不包含对指控事实的法律评价。该说以大陆法系公诉事实理论为出发点,认为,刑事诉讼客体的提出,应将与司法实践联系起来,与解决起诉的范围、审判的对象、既判力的客观范围等问题联系起来,且也应与诉讼理念、诉讼模式与相关具体制度等因素联系起来。⁽⁸⁾与我国诉讼制度相似的大陆法系国家和地区,“刑事诉讼客体或为公诉事实,或为诉因,但从内容上来看均为对被告人指控之犯罪事实,不涉及程序法事实”。⁽⁸⁾而根据我国刑事诉讼法的相关规定,法院并不受公诉机关对指控事实的法律评价的限制。综上,我国的刑事诉讼客体

^① 参见刘玫《刑事诉讼法》,中国政法大学出版社2005年版,第61页;陈光中、徐静村《刑事诉讼法学》,中国政法大学出版社2002年版,第45页;陈光中《刑事诉讼法学》,中国人民公安大学出版社、人民法院出版社2004年版,第85页。

应为公诉事实中的指控事实(犯罪事实)。

刑事诉讼客体为刑事诉讼的基本理论之一,其在确定起诉范围、辩护范围、审判范围与既判力的范围上具有实质性的意义,公诉事实说能够以问题为出发点反观刑事诉讼客体,不但更新了研究视角,其研究目的也更加务实,这具有一定的科学性。刑事诉讼客体是刑事诉讼活动中诉讼主体之行为所共同指向的对象,公诉事实说中所指的犯罪事实必然是其中的组成部分,这显然将除犯罪事实以外的诉讼主体之行为所共同指向的量刑事实、会对犯罪事实产生实质影响的某些程序法事实以及各主体对案件事实作出的法律评价排除在外,就此而言,其范围显然过于狭窄。

二、刑事诉讼客体内容的确定

刑事诉讼客体的内容是刑事诉讼客体的核心,也是整个刑事诉讼活动的中心所在,刑事诉讼客体内容的确定对于刑事诉讼各诉讼主体的诉讼行为有着指向性作用,其应当具有基础核心性、客观实在性、概括统一性以及进阶延展性等明确特征。本文认为,案件事实^①及其法律评价应为刑事诉讼客体之具体内容,这是由案件事实及其法律评价在刑事诉讼中所具有的特殊地位和性质决定的。

第一,案件事实及其法律评价具有核心性。刑事诉讼客体应为刑事诉讼程序的中心议题,诉讼主体的所有诉讼活动都应当围绕这一中心展开。从工具价值角度讲,刑事诉讼是实现国家刑罚权的重要手段。刑罚权是国家最为重要的权力之一,其针对的是实施了犯罪行为、触犯刑律、应受刑罚处罚的单位或者个人,因此,便有观点认为刑事诉讼是“国家专门机关在当事人及其他诉讼参与人的参加下,依照法律规定的程序,追诉犯罪,解决被追诉人刑事责任的活动”。⁽⁹⁾貌似整个刑事诉讼活动都是以“解决被追诉人的刑事责任”为中心,其实不然。实际上,刑事责任是由刑事法律规定的,因实施犯罪行为而产生,由司法机关强制犯罪者承受的刑事惩罚或单纯否定性法律评价的负担。从这一概念出发,我们至少可以得出刑事责任具有“或然性”与“评价性”两种结论。进一步思考,被追诉人承担刑事责任的前提条件是“案件事实清楚,证据确实、充分”,整个刑事诉讼活动都是在收集、整理、分析、甄别、认定证据,以求查证案件事实,只有案件事实清楚,才能确认刑事诉讼是否继续进行,才能决定刑事责任是否由被追诉人承担及承担怎样的刑事责任。因而,控辩双方对案件事实的证明及根据己方证明得出的相应的法律评价就成为了诉讼的诱因所在,而法院对案件事实的认定及对其进

行的法律评价是诉讼进行的结果。在这一诉讼过程中,各主体的诉讼行为将诱因与结果联系起来,并成为推动整个刑事诉讼进程的动力。因此,本文认为,虽然控辩审三方各自承担的诉讼任务不同,但都是围绕着“案件事实”进行诉讼活动,“刑事责任”只是案件事实清楚明了后的一种或然的法律评价,换句话说,被追诉人只是承担“刑事责任”的载体,是一种按照诉讼程序运行得出的实体结果,并不具有程序意义。尤其就狭义的刑事诉讼^②而言,各诉讼主体与诉讼主张相对集中,控、辩、审三方的诉讼活动都是围绕着案件事实及其法律评价展开的,控诉方和被告方就己方所主张的案件事实及对案件事实的法律评价向法庭举证,最终,法庭根据已采纳证据的证明力裁定案件事实,并对案件事实作出法律评价(即该案件事实下的行为人应否承担或承担何种程度的刑事责任),其基础核心性显露无疑。

第二,案件事实及其法律评价具有客观性。从哲学上讲,客体是主体认识活动的对象,刑事诉讼客体应为“刑事诉讼活动中主体诉讼行为所共同指向的对象”,这一认识“对象”的客观性表现为其客观实在性。刑事案件一旦发生,案件事实就已存在、固定,并且不会因任何外界因素的刺激而变化,虽然我们不能将之完全还原至案发时的情况,但刑事诉讼活动正是通过正当程序对其进行揭示,并最终予以裁断的过程。犯罪事实是否发生、被追诉人是否实施了犯罪行为及其他与案件事实有关的情况,是不依赖于任何诉讼主体的意志而转移的客观实际情况,是各刑事诉讼主体诉讼活动的对象,是国家通过刑事司法程序的运行予以确认的事实,因此,案件事实的客观性毋庸置疑。而法律评价是主观见之于客观的活动,其以客观事实为基础,要求控辩双方在分析案情、甄别证据的基础上提出利己的法律评价,而法院亦会有倾向性意见,这是各诉讼主体参与刑事诉讼的必然行为,因此,各诉讼主体基于案件事实而对案件事实进行的评价无论在“结果”意义上还是“行为”意义上进行理解其都具有客观性。

第三,案件事实及其法律评价具有统一性。这里的统一性是指特定的诉讼空间之内诉讼主体及其诉讼活动的统一。在刑事案件系属于法院后所形成的诉讼空间之内,刑事审判程序正式启动,刑事审判既

^① 这里的案件事实包括实体法事实与程序法事实,后文将详细论述。

^② 刑事诉讼有广义与狭义之分:广义的刑事诉讼是国家为实现刑罚权所实施的全部诉讼行为,包括侦查、起诉、审判和执行四个诉讼阶段;狭义的刑事诉讼仅指起诉至审判的诉讼程序。

要裁判方在控诉方与辩护方对案件事实争论的基础上探明“真正”的案件事实,又要在案件事实的基础上实现对案件事实的法律评价,因此,案件事实及其法律评价归纳了刑事审判的所有内涵。虽然,控辩审三方在刑事诉讼中具有不同角色并行使不同的诉讼职能,对案件事实与法律评价都有自己的认知,但各诉讼主体的诉讼行为又因为行为共性将他们统一在诉讼空间之内,这一行为共性即是诉讼主体的诉讼行为对案件事实及其法律评价的统一指向。

第四,案件事实及其法律评价具有进阶性。在刑事诉讼中,诉讼主体的诉讼活动无非是对案件事实依照由刑事法律预先设定的法律规范进行“证成”或“证伪”,而从刑事诉讼阶段上分析,从刑事侦查到审查起诉,再到刑事审判,前一诉讼阶段对案件事实及其法律评价都将成为后一诉讼主体的认识客体。所以,刑事诉讼如果要向纵深发展,必然要求前一诉讼阶段查明案件事实并对案件事实进行法律评价。本文加以研究的刑事审判阶段的诉讼客体内容即是对审查起诉阶段的案件事实及其法律评价的司法裁判。但必须说明的是,同一案件事实并不对应一种法律评价,案件事实的单一性对应诉讼(认识)主体的多元性,其他诉讼主体对案件事实的法律评价必然成为本主体认识的客体,进而,对案件事实的法律评价必然多元,控辩双方主张之案件事实与对案件事实的法律评价不可避免地带有己性,各自的诉讼主张形成针锋相对之争论,才有刑事诉讼前进之动力,才有裁判方居中审判之必要。

三、案件事实的共纳性

案件事实的共纳性是指其涵盖了实体法与程序法的内容。

案件事实属于事实范畴,具有事实的基本属性。德语与英语中的事实分别为 *Tatsache*、*fact*, 他们所表征的是对客观对象的某种感觉和知觉判断,正如罗素所言“当我谈到一个‘事实’时,我不是指世界上的一个简单的事物,而是指某种性质或某些事物有某种关系。因此,我不把拿破仑叫做事实,而把他有野心或他娶约瑟芬叫做事实,在这个意义上,事实绝不是简单的,而总是有两个或更多的成分。”⁽¹⁰⁾³⁹ 这也许是对事实不是某种客观“实在物”的最好解释。法律意义上的“事实”沿袭了这一表述。《牛津法律大辞典》中是这样解释“事实”的“事实与行为不同,不是直接由人的行为产生的事件或事情;更全面地说,是能感觉到的任何事情,这些事情可能具有法律含义,也可能是作为一个能得出法律结论的根据的调查事

实;与理论或推测相对应,事实是存在的,可见或可量度的。在辩护和诉讼中,事实常指情节、行为、言论及由之得出的推理,与法律结果、适用规则和法律结论不同。因此,事实问题是指事项、情节、行为和事件,在法律争论中它们通过承认或证据来确定。事实问题与法律问题不同,法律问题由权威和辩论来确定。因此,甲为了什么而行为是事实问题,此行为是否构成犯罪则是法律问题。”⁽¹¹⁾³²⁵ 因此,本文认为,事实是人们对于事物存在状况的认知,是认识主体对某一事物是否具有某种性质或与某种事物具有某种关系的一种判定。

由此,案件事实就是各诉讼主体通过对发生的犯罪行为及其相关情况的客观分析和主观认知而得出的最贴近于实际情况的判断。这种由“判断”得出“案件事实”的结论同案件发生的客观事实之间是对立统一的。哲学意义上的事实是不依赖于人的意志独立存在的客观实在,而案件事实却是一种“应通过法律予以充分证明的事实”,因为,刑事案件发生后的不可逆性决定诉讼主体必须依照法定的规则收集证据,并参与举证、质证、认证等证明环节,以证明待证案件事实的真实性、客观性,所以,案件事实是经法定程序已查证属实的证据所证明的事实,未经证实的事实即使具有客观实在性,也不能作为司法裁决的依据,二者的区别是明显的。但两者也存在着关联性,“案件事实必须具备客观实在性即不依人的主观意志为转移的客观属性。不具备客观实在性的案件事实,必然会导致裁判结果的错误和诉讼目的实现的阻滞。”⁽¹²⁾⁴³

刑事诉讼客体所指之案件事实包含着实体法事实与程序法事实。任何一个具体的事物,都是多种规定性的统一体,因而必然牵涉到许多事实,即任何一个具体事物都是许多事实的统一体。刑事诉讼中的案件事实是认识主体对案件有关现象的感知和判断,而案件事实本身带有的复杂性决定了认识主体判断对象的多重性,而基于案件事实在刑事实体法学、刑事诉讼法学中的一些特殊规定,其必然涵盖着与定罪量刑有关的案件事实、关乎刑事诉讼进程的案件事实。

实体法事实是对定罪量刑具有法律意义的事实。我国台湾学者陈朴生认为,“实体事实指犯罪事实及刑罚权范围之事实,亦即适用实体法则之事实”。⁽¹³⁾²⁰⁸ 日本学者认为其应当包括:犯罪事实(构成要件事实、处罚条件事实)与犯罪事实以外的事实(影响法律上构成犯罪的事实、法律上加重减免理由的事实、酌情减轻刑罚或缓期执行条件的事

实)。⁽¹⁴⁾²²⁰我国学者对实体法事实应当包括的内容并无争论,其大致如:刑事被告人实施犯罪的时间、地点、方式和其他情节;罪过的形式和犯罪动机;个人身份的情况;犯罪所造成损害的性质和大小;排除犯罪行为有罪性质和应受刑罚性质的情节;减轻和加重刑罚的情节;可能导致免除刑事责任和免除刑罚的情节等。

我国的刑事诉讼法律也明确规定了实体法事实的主要内容。根据《刑事诉讼法解释》第52条的规定,其应当包括:(一)被告人的身份;(二)被指控的犯罪行为是否存在;(三)被指控的犯罪行为是否为被告人所实施;(四)被告人有无罪过,行为的动机、目的;(五)实施行为的时间、地点、手段、后果以及其他情节;(六)被告人的责任以及与其他同案人的关系;(七)被告人的行为是否构成犯罪,有无法定或者酌定从重、从轻、减轻处罚以及免除处罚的情节;(八)其他与定罪量刑有关的事实。如果对这八项规定加以整合,实体法事实应当被概括为:(一)有关犯罪构成要件的事实,犯罪构成要件是刑法中确定的基本构成要素,包括犯罪客体、犯罪主体、犯罪的客观方面和主观方面四个要件,具体有:犯罪事实是否确已发生,行为人实施犯罪的时间、地点、手段和方法,犯罪行为造成的危害后果及两者间有无因果联系,行为人的主观罪过以及犯罪动机目的等;(二)关于犯罪嫌疑人、被告人身份的事实,包括被告人的姓名、年龄、性别、行为能力状况等基本情况以及是否受过刑事处分、犯前犯后的表现等,这些事实中有些属于犯罪构成要件中与犯罪主体有关的事实,有些则影响刑事责任和量刑的轻重;(三)有关量刑情节轻重的事实,如是否有从轻、减轻、从重、加重或者免除刑事责任的法定或酌定的量刑情节;(四)排除行为的违法性,如正当防卫、紧急避险、行使职权以及意外事件是否存在,是否存在《刑事诉讼法》第15条规定的情形等。

程序法事实是诉讼法规定的有关程序进展状况的事实。其关系到诉讼程序的发生、发展、中止和终结,直接影响诉讼主体的诉讼行为。刑事诉讼的规定目的,其一在于实现国家的刑罚权,其二在于保护处于弱势的被追诉人,因此,为维护程序的公正,所有诉讼主体的诉讼行为都必须遵守一定的行为规范,如出现诉讼条件的欠缺、管辖错误、不受理或免于诉讼等情况时,诉讼程序自当受到阻滞。陈朴生先生将程序法事实分为形式裁判事实与其他诉讼程序事实:前者包括欠缺诉讼条件之事实,欠缺前提要件之事实;后者包括推事回避之原因事实,辩护人接见羁押被告并

互通书信,有湮灭、伪造变造证据或勾串共犯或证人之虞之事实,讯问笔录之制作是否真实,搜索、扣押或勘验笔录之制作是否真实,鉴定书之制作是否真实,审判笔录之制作是否真实,送达是否合法,是否非因过失迟误法定期间,羁押之原因与必要,审判程序应否更新,审判应否停止,未与被告以最后陈述之机会,法院组织是否合法,参与审判之推事是否未经参与审理,被告人是否未于审判期日到庭而迳行审判,辩护人未经到庭而迳行审判,判决不载理由,证人同一性事实之调查,证人之证言事实等。⁽¹³⁾²¹⁵⁻²²⁹田口守一将这些程序性事实抽象为“作为诉讼条件的事实、作为诉讼行为要件的事实、证据证明能力和证明力的事实和其他诉讼法上的事实”。⁽¹⁴⁾²²⁰

本文认为,程序法事实的确定应具有中心圆点,其范围应当被严格限定。实体法事实的设置体现了刑事诉讼追惩犯罪的功能,而程序法应进行权利保护也为刑事诉讼之一功能。本文亦认为,扩大程序法事实的范围有利于加强对被追诉人权利的保护,但程序的无限扩大又将导致程序的繁琐、诉讼效益的下降,因此,程序法事实的设定应以被追诉人权利保护为中心,以控辩审三方参与为原则、以诉讼主体的共同诉讼行为指向为范围。陈先生的归纳周全详尽,其囊括了整个刑事程序中的事实问题,而能够成为诉讼客体的程序法事实必须为诉讼主体的共同诉讼行为指向。虽在上述所列事实种类中,每一种事实都有可能因行为时的瑕疵致使诉讼程序发生变化,但在案件系属于法院后,未与被告以最后陈述之机会、被告人是否未于审判期日到庭而迳行审判、辩护人未经到庭而迳行审判、判决不载理由等事实应属法院审判程序违法,将致该些事由重新审判。因此,本文认为,除上述情况外,其他事实均为我国刑事诉讼客体案件事实中应当包含的程序法事实。

四、法律评价的双向性

法律评价的双向性是指其具有刑法规范与刑事诉讼行为的双重评价机能。

“评价”是一种主观见之于客观的活动,是人们对事物静态的性质(结构、形式)和动态的过程所作出的判断。同时,评价也是一种实践活动,而且这一活动是社会主体与评价对象之间的对应与互动。评价的主体毫无疑问是人,是社会主体,因而评价必然与规范标准、社会主体的心理、道德观念、文化背景等因素相联系。哲学领域里的“评价”既是价值论研究的对象,又是认识论研究的对象。从价值论角度来看,评价是主体对客体是否满足其需要的关系的把握

及评判;就认识论而言,评价是一种认识活动,是主体对客体功能、属性等是否满足其需要的关系的反映。评价活动与认知活动以及审美活动共同构成了认识活动的内容。从本质上讲,评价是人们的一种认识活动,是人们的观念的反映活动。

哲学领域的评价论是法律评价的理论基石,但二者的差别却又是明显的。法理学中的“评价”有两种指称:“法律评价”和“评价作用”。法律评价是“指对法律的价值即法律的作用、功能、意义、效用的估价、衡量、评判和检验”。⁽¹⁵⁾²³³所以,这种意义上的法律评价往往包含两个方面:一是对法律本身以及与法律密切相关的法律现象之评价,这是对法律现实的评价;二是对法律在价值、理想和道德层面较高层次的评价,是对应然法律的追求。虽然法律评价与评价在本质上是相通的,但是法律评价绝对不能简单地等同于哲学家们所讨论的“评价”。因为,哲学领域里,评价仅局限于价值的估量、评判。而法律价值的评判与估量,只是法律评价的一个方面而已,除此之外,以法律作为行为尺度来评价人们的活动,判断、衡量其是否合法,是法理学中“评价”^①的另一种指称,这就是第二种意义上的评价,是法发挥规范作用时的评价作用。这是一种综合性评价,其涉及行为的方方面面,诸如行为的政治方面、经济方面、道德方面,都可能在法律的评价范围内,其评价的标准融会了政治标准、经济标准、道德标准,而对行为的法律评价的直接目的是区分行为合法与否,法律评价对行为者本人和其他人来说都是十分重要的反馈信息,对动机起激励、强化或抑止作用。⁽¹⁶⁾⁹⁰⁻⁹³刑法的“评价机能”即是这种指称的表现。

刑法学中的“评价”一般在“刑法规范的效用”理论中涉及,其是刑法规范机能的一种。⁽¹⁷⁾³⁸刑法学中的“评价”更注重对“罪与非罪、此罪与彼罪、重罪与轻罪”标准的把握。刑法的评价机能本质上是一种否定性评价。“刑法的评价机能是指刑法对于公民的规范机能。刑法首先是一种行为规范,表现为对触犯刑律构成犯罪的行为的一种否定的法律评价。故而,刑法的规范机能首先表现为评价机能。刑法是区分罪与非罪、此罪与彼罪、重罪与轻罪的界限的根本标准。它向公民提供了一张罪刑价目表,凡列入罪刑价目表的行为,刑法都予以否定评价。因此,刑法的评价机能使刑法具有一种行为尺度的功效。”⁽¹⁷⁾³⁸刑法的禁止性规范是通过法律所禁止的行为模式表现出来的,所以,“其规定犯罪的法律条文必须清楚明确,使人能够确切了解违法行为的内容,准确地确定犯罪行为与非犯罪行为的范围,以保障该规范没有

明文规定的行为不会成为该规范适用的对象”。⁽¹⁸⁾²⁴即使这样,刑法也只是仅对抽象的(符合犯罪构成的)事实进行设定,当具体案件事实发生之时,必须在正当程序的运行中对犯罪事实的符合性进行检验。

刑事诉讼法中的法律评价是指刑事诉讼行为的合规范性。诉讼行为是组成刑事程序的基本要素,是实现刑事诉讼价值和目的的基本载体。整个刑事诉讼程序就是由若干具体的诉讼行为连续组合而成,正是刑事诉讼行为这种起承转合的作用,刑事程序才得以进展。但只有当诉讼行为符合刑事诉讼法中所确定的构成要件时,该行为才具有诉讼法律意义,才会形成上文所提及的合法的程序法事实。与刑法规范的评价机能不同,刑事诉讼法中的法律评价只关注诉讼主体诉讼行为是否合法、有效,如我国《刑事诉讼法》中明确规定严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法收集证据,并通过解释进而明确“凡经查证确实属于采用刑讯逼供或者威胁、引诱、欺骗等非法的方法取得的证人证言、被害人陈述、被告人供述,不能作为定案的根据。”该规定即是从行为手段和行为方法上对取证行为进行了规范,并对违反该规范的法律后果进行了释明。

当然,基于评价对象的客观性与评价主体的多元性等特点,对案件事实的法律评价在刑事诉讼客体内容中也有其本身的特点。首先,对案件事实的法律评价的“动态性”。刑事审判阶段的案件存在三方的评价主体,针锋相对的控辩双方与中立的裁判方,无论哪一方的法律评价都是将案件事实与应当适用的刑事法律规范进行结合的动态过程,这种动态性也包括对自身主张法律评价的证明活动。其次,对案件事实的法律评价的相对“不确定性”,即同一案件的法律评价因主体不同而带有或然性。控辩双方均以各自利益为依据而作出法律评价,控方的法律评价主张由其进行“证成”,相反,辩护方对控方的法律评价进行“证伪”并提出自己对案件事实的法律评价,审判方作为最终结论的法律评价则建立在双方运用证据对案件事实进行论证、辩论与说服的基础上,而根据双方所持证据的证明力作出的终结性法律评价,或与控辩双方其中一方相同,或独树一帜。再次,对案件事实的法律评价的“主观性”。诉讼活动也是一种认识活动,是诉讼主体的一种追溯性认识活动。由于案件事实的不可恢复性,这种认识活动只是各方主体对其

① 张文显教授将其称为“法律行为的评价”,是对人的行为的一种评价标准,其与政治标准、经济标准、道德标准共同构成对行为的多元评价标准。参见张文显《法哲学范畴研究》(修订版),中国政法大学出版社2001年版,第89页。

进行的合理“猜测”与“证明”。由于时间的一维性、不可逆转性与认识主体、认识能力等条件的限制,对案件事实的法律评价必然掺入各认识主体的主观因素。最后,对案件事实的法律评价的“规范性”。前文已述,对案件事实的法律评价是一种认识活动,因为人类认识的局限性与价值取向性,其只能尽量做到

价值无涉或价值中立,为从根本上保障被追诉人权利、限制公权、规范法官裁量权的运用,各国法律均对案件事实的法律评价之标准、内容、运行等进行了实体与程序的双重设定,规范运作的同时,也能够使其具有可预知性。

参 考 文 献

- (1)〔德〕克劳思·罗科信.刑事诉讼法(M).吴丽琪,译.北京:法律出版社,2003.
- (2)汉语大辞典(Z).北京:汉语大辞典出版社,1989.
- (3)宋英辉.刑事诉讼原理(M).北京:法律出版社,2003.
- (4)锁正杰.刑事程序的法哲学原理(M).北京:中国人民公安大学出版社,2002.
- (5)卞建林.刑事诉讼法学(M).北京:法律出版社,1997.
- (6)熊秋红.转变中的刑事诉讼法学(M).北京:北京大学出版社,2004.
- (7)刘根菊.刑事司法创新论(M).北京:北京大学出版社,2006.
- (8)张小玲.我国刑事诉讼客体再探究(J).政法论坛,2010(1):88-95.
- (9)陈光中.刑事诉讼法(M).北京:北京大学出版社,高等教育出版社,2005.
- (10)〔英〕伯兰特·罗素.我们关于外间世界的知识(M).陈启伟,译.上海:上海译文出版社,2006.
- (11)〔英〕戴维·M·沃克.牛津法律大辞典(Z).北京社会与科技发展研究所,译.北京:光明日报出版社,1988.
- (12)张宝亚.作为定案依据的案件事实之探讨——兼论不同诉讼的证明标准(J).长安大学学报,2001(2):42-45.
- (13)陈朴生.刑事证据法(M).台北:三民书局,1979.
- (14)〔日〕田口守一.刑事诉讼法(M).刘迪,等译.北京:法律出版社,2000.
- (15)严存生.法律的价值(M).西安:陕西人民出版社,1991.
- (16)张文显.法哲学范畴研究(修订版)(M).北京:中国政法大学出版社,2001.
- (17)陈兴良.本体刑法学(M).北京:商务印书馆,2001.
- (18)〔意〕杜里奥·帕多瓦尼.意大利刑法学原理(M).陈忠林,译.北京:法律出版社,1998.

(本文责任编辑 付玉明)