

# 自由心证原则与判断证据的标准

徐 益 初

证据是否确实,其证明力如何,必须经过判断予以确定。而在用什么作为判断的标准去衡量、检验证据的真实性的问题上,过去人们意见不一。有的主张“法定证据”,有的主张“自由心证”,也有的主张“法定证据”和“自由心证”兼而有之,取其所长。至今在这个问题上仍有不同看法。“法定证据”的不科学性比较显著,在历史上已被否定。“自由心证”则不然,它是在否定“法定证据”后产生,似乎尚有可取之处。有一种意见认为,自由心证原则虽是资产阶级所创立,由于资产阶级的阶级偏见,未能发挥它应有的作用,现在只需稍加改造,赋予马列主义、毛泽东思想新内容,仍可为我所用。自由心证原则究竟能不能成为我们判断证据的原则,它是不是我们判断证据的标准,我想就这个问题作些探讨:

## 一、从历史上看判断证据的标准是什么?

在刑事诉讼的历史上,不同的社会制度,实行过不同的诉讼制度,与此相适应,也有过不同的证据制度,如神判证据,法定证据、自由心证等。由于当时社会历史条件和统治阶级利益的限制,这些制度在理论上和实践上都没有解决判断证据的标准问题。他们共同的特点,都不是把判断证据的标准,建立在探求案件客观真实的基础之上,而是用一些脱离案件客观事实的固定不变的原则或以个人的“理性”、“良心”来作为标准任意进行判断。这样做,不可能去发现或真正解决证据的客观真实的问题。

在西方古代罗马实行弹劾式诉讼程序,

其证据制度规定,被告人是否有罪,要经过神判、宣誓或决斗的证明,以此作为证据来定罪。所谓神判,就是法官用火或水来考验被告人,谁在两手被捆绑而投入神水以后不沉向水底,谁的手浸入沸水后一定时间内没有伤痕,就可以证明谁是无罪的,否则,便成为“有罪”的证据。这种神判证据制度是以当时社会的文化落后和宗教迷信为其条件的,很显然如此认定的证据是不可能发现案件的真实情况的。

在十六世纪到十八世纪欧洲的一些封建主义国家,盛行纠问式的诉讼程序,随之产生的是法定证据制度。这种证据制度表现为各种证据的性质和证明效力都预先由法律加以规定,法官无权按自己的见解去判断证据,只有根据法律上规定的条件,来确定证据的可靠程度。例如,法律上把证据分为“完全的”和“不太完全的”,“多一半完全的”,“少一半完全的”等。被告人的坦白,对方所承认的书面证据,与案件无关的人所提供的证据,都被认为是完全的证据。受审人的攀供,被认为是不完全的证据。如果两个可靠证人的证言不一致时,法律规定,男子的陈述优于妇女的陈述,显要人的陈述优于非显要人的陈述,宗教人的陈述优于世俗人的陈述等。这种证据制度,把证据的某些来源、特征看成是永恒不变的东西,作为判断的标准,按预定的尺度去套用,而不调查,不分析每个证据事实的具体情况,这也是不可能弄清证据的真实性的。

十八世纪末十九世纪初,欧洲一些国家进入了资本主义社会,在反对封建特权斗争中发展起来的资产阶级民主原则被运用到各

个领域。诉讼制度也随之改革，实行了公开审判、辩护、陪审等制度，法定证据制度也被自由心证制度所代替。所谓自由心证，也叫做内心确信，就是说判断证据不再依据法律预先的规定，而是凭法官个人的内心确信，自由判断。这个原则，最早出现在法国的刑事诉讼法典里。这个法典第三百四十二条是这样规定的：“法律不要求陪审官报告他们建立确信的方法；法律不给他们预定一些规则，使他们必须按照这些规则来决定证据是不是完全和充分；法律所规定的是要他们集中精神，在自己良心的深处探求对于所提出的反对被告人的证据和被告人的辩护手段在自己的理性里发生了什么印象。法律不向他们说：‘你们应当把多少证人所证明的每一事实认为是真实的’；它也不向他们说：‘你们不要把没有由某种笔录、某种文件、多少证人或多少罪证……所决定的证据，认为是充分证实的。’法律只是向他们提出一个能够概括他们职务上的全部尺度的问题：‘你们是真诚的确信么？’”其他资本主义国家也先后作了相类似的规定，这就是自由心证的由来。这种证据制度同样不从客观上去探求证据事实确实与否，不过是把原先由法律预先规定的原则进行判断，改变为由法官个人的“良心”、“理性”来判断。或者说，虽然也强调了判断时要根据犯罪凭证，但最后作出判断决定的，还是凭自己的良心和理性。这个改变，不过是扩大了法官在判断证据时的权力，并不能保证判断的正确，解决证据的真实性问题。历史的事实告诉我们，自由心证制度虽然在反对残暴、专横的封建司法制度中起过历史的进步作用，但是，资产阶级法官所谓的“良心”、“和”“理性”，脱离不了资产阶级世界观和资产阶级的道德准则，归根到底它是为资产阶级利益服务的。其结果，只能是助长资产阶级法官的“擅断”。因此，到了帝国主义时代，“自由心证”成为法西斯专政自由镇压人民的工具决不是偶然的。

## 二、实践是判断证据的唯一标准

认定案件事实必须要有证据；证据必须辨明真伪、审查其证明力，这是谁都不否认的。但是，在以什么作为判断证据的标准和如何去判断证据的问题上，却一直存在着根本分歧。

以什么作为判断证据的标准，不论是法定证据论者还是自由心证论者，都把主观意识、理性原则作为判断标准。法定证据论者判断证据时，不问证据事实究竟如何，一律用一些预先由法律规定的原则去套用，以是否符合法律规定的原则为准则。例如，法律规定被告人的坦白是最好的证据，因此，只要有被告人坦白的证据，就可不问证据的内容是真是假，一律据此定案。这种以一般的原则进行判断，而不是通过对具体事物的分析认识下判断，其结果必然使判断结论同客观事实相脱节。自由心证论者判断证据时，完全依赖于审判员个人的“良心”、“理性”，由审判员的“内心确信”，自由作出判断。对于公诉人或当事人提出的证据，可以“不受拘束”；证据是否确实，只须凭自己内心的感觉如何来认定。从认识论上说，这是只讲主观认识，不讲主观认识必须反映客观实际。就是说，证据的内容是否正确，只要审判员自己主观上认为是正确的，就可以“确信”其是正确的。这种判断结论，随审判员的“良心”、“理性”如何而转移，没有一个客观标准，无法保证判断结论的正确。

只有以马克思主义认识论为指导，把实践作为判断证据的唯一标准，才能保证审判员对证据判断结论符合于案件的客观真实。我国在司法实践中，一贯坚持依靠群众，调查研究，实事求是的原则，就是贯彻实践是判断证据标准的具体体现。证据（或称证据事实）、案件事实（或称证明对象），都是存在于客观外界的事物，它是不以审判员的主观认识为转移的。证据本身是否真实，证据是否

具有证明力,都不能以审判员的主观感觉来确定,而是以证据是否反映了案件的客观真实为准。审判员要获得对证据和案件事实的正确认识,只有通过实践。正如毛泽东同志所说:“一个正确的认识,往往需要经过由物质到精神,由精神到物质,即由实践到认识,由认识到实践这样多次的反复,才能够完成。”对证据的认识过程也是如此。证据是存在于客观外界的事物,办案人员通过侦查活动,收集证据,使证据的事实反映到办案人员的主观认识中来。这种对证据的收集、认识的活动,也就是从物质到精神,即由实践到认识的活动。而办案人员对证据作出审查判断,鉴别真伪,审查其证明力,提出对证据的看法,还必须回到实践中去,即还要进行调查核对。这种对证据判断所作的调查核对活动,也就是从精神到物质,即由认识到实践的活动。而有些复杂的情况,往往需要反复多次,才能查明事实,得到正确的认识。由此可见,审判员在确认某个证据是真实的,或者在两个互相矛盾的证据面前,确认其中一个真实的,另一个是不真实的,其根据,也就是他的判断的标准,并不是审判员内心的“良心”或“理性”,而必须是实践(即调查核对的活动),只有在有客观事实证明某个证据是真实的,或者说有客观事实证明审判员对证据的认识是正确的,才能认为对证据的结论是正确的。不论是对个别证据的判断,还是对整个案件证据的综合判断,都是在办案人员作了大量的调查研究,经过反复核实的基础上作出的。因此,判断证据的标准,只能是实践,而不能是其它。也就是说,经由审判员作出的判断结论,这个结论是否正确,我们不能从审判员本身的主观认识上去找,因为主观认识本身是无法证明自己是否正确,唯一的途径只有通过实践,看判断结论与案件的客观事实是否一致,只有与案件的客观真实相一致的结论,才能认为是正确的。

### 三、自由心证原则可以利用吗?

自由心证是资产阶级判断证据的原则,作为文化遗产,凡是资产阶级法律中的一些合理成分,我们可以批判地吸收,正如我国刑事诉讼法中,也吸收了为资产阶级法律所运用过的某些法律程序形式。但是,把自由心证原则作为我国判断证据的标准,我认为是不可取的。理由是:

一、自由心证原则的本质是唯心主义的。正如在前面已经说过的,以马克思主义认识论的观点来判断证据,要求判断的结论必须符合案件的客观真实,做到主观与客观相一致。自由心证原则却不是这样,它在对证据进行判断的时候,只要求“在自己的良心深处探求…”、“在自己的理性里发生了什么印象,”认为经过审判员内心确信得出的结论是唯一正确的,而不要求这个结论是否和案件的客观真实相一致。这就是说把存在于审判员内心的所谓“良心”、“理性”作为判断证据的标准,因而是唯心主义的。

有人也许会说,判断的结论总是要由审判员来作,既然是由审判员作结论,难道这个结论不是审判员“理性”活动的结果吗?我认为不能把审判员进行推理判断的思维形式同理性的实质含义相混淆。自由心证论者所说的“理性”,指的并不是它的思维形式。他是把“理性”作为人们心灵中具有天赋的东西,认为只有依靠这种天赋的“理性”,才能识别证据。因此,提出不应把“多少证人所证明的每一事实认为是真实的,”而只有自己理性的“确信”,才是真实的事实,才是可靠的。这种只有“理性”才能识别证据,“理性”是判断证据的标准看法,是和哲学上所谓只有理性才能领悟真理,只有理性才是认识真理的标准的“唯理论”者是一脉相承的。它和辩证唯物论者的观点是根本不相容的。因此,我们不能把自由心证原则的所谓“心证”、“确信”,仅仅看作是判断证据的一种方法,而不看其

实质内容。

二、自由心证原则和我国证据制度上强调调查研究、实事求是的精神不相符合。我国在刑事诉讼中,已经形成了一套收集、判断证据的制度和办法。这就是:“重证据、重调查研究、不轻信口供”,“证据必须经过查证属实,才能作为定案的根据,”等等。司法实践证明,保证对证据判断的正确,固然同审判员的政治、业务水平有重大关系,但是,问题的关键,并不在于审判员作出判断的本身,而在于判断的根据是否可靠、充分。只有把判断建立在充分调查研究的基础之上,所根据的证据事实都经过查证属实,据以作出的结论才有可能正确的。或者说,才能确信其是正确的。判断和调查往往交叉、反复进行,贯穿在整个办案过程之中。从侦查阶段开始,就要不断收集、审查、判断证据。侦查人员一面收集证据,一面对证据进行判断,辨别真伪,只有在掌握了确实的犯罪事实的证据以后,才能提起公诉。检察人员在审查起诉中,又继续对证据加以调查核对,认为证据确实、充分以后,才能决定起诉。审判人员又继续对证据进行审查核对,经过法庭调查,最后才能在合议庭里对证据和案件事实作出判断。由此可见,审判员在合议庭评议时作出的判断是否正确,不在于运用“自由心证”的程度如何,主要还在于对整个案件证据的调查研究工作做得如何。

也许有人会说,自由心证和调查研究并不互相对立,自由心证论者并不反对进行调查研究、收集证据的活动,我们完全可以在调查研究的基础上进行自由心证。我认为从自由心证原则本身的含义来说,它虽然并不反对搞调查研究,但它也并没有要求一定要搞调查研究。是不是需要调查研究,完全以他的“心证”为标准。我们所说的调查研究则完全不同,因为我们是以查证核实的事实作为判断的客观标准,因此,必须通过调查研究,

弄清案件的客观事实。而且要求审判员的主观认识必须符合客观事实。两者的出发点不同,不应互相混淆。

三、自由心证原则并不能使审判员正确发挥在判断证据中的作用。有人认为,实行自由心证原则,形成审判员“内心确信”,可以解决审判员在审判案件时“犹豫不决”或“人云亦云”等问题。当前在一部分审判人员中可能存在上述这种情况,采用“自由心证”,能否解决这个问题呢?我认为要作具体分析。如果“犹豫不决”的产生,是由于证据材料不足,案件事实没有完全弄清而心中无数,这就应当继续进行周密的调查研究、掌握必要的材料,对证据进行查证属实,才能下决心作出判断。如果没有这个前提条件,硬要加以“确信”,也是盲目的,无助于问题的解决。毛泽东同志讲的那一段话:“指挥员的正确的部署来源于正确的决心,正确的决心来源于正确的判断,正确的判断来源于周到的必要的侦察,和对于各种侦察材料的联贯起来的思索。”正好说明正确的决心必须建立在调查研究的基础上。所谓情况明,决心大,就是这个意思。如果“犹豫不决”是受了外界的压力,对正确的东西不敢坚持原则而“人云亦云”,这倒需要有敢于“确信”的精神,但是,在这种情况下,往往不是依靠“自由心证”原则所能解决的。从审判人员来说,应当有“忠实于法律和制度、忠实于事实真相、忠实于人民利益”的精神,敢于同违背原则的现象作斗争。同时,还应采取其他措施,保障人民法院独立行使审判权,坚持依法办事。

审判人员在判断证据中起着重要作用,这是不可否认的。问题是如何正确发挥其作用?我认为主要是加强对审判人员的政治、思想教育和法律业务知识教育,特别是学习马克思主义认识论,掌握辩证唯物主义的立场、观点、方法去判断证据,才能从根本上保证判断证据的正确进行。