



引用格式:赵飞龙. 刑事补强证据规则对错判无辜者案件的影响:基于苏格兰政府《废除刑事补强证据规则学术专家组报告》[J]. 郑州轻工业学院学报(社会科学版),2020,21(3):80 - 90.

中图分类号:D915.3 文献标识码:A

DOI:10.12186/2020.03.012

文章编号:1009-3729(2020)03-0080-11

# 刑事补强证据规则对错判无辜者案件的影响

——基于苏格兰政府《废除刑事补强证据规则学术专家组报告》

## The impact of criminal corroboration requirement on wrongful convictions of innocents

—Based on *The Post-corroboration Safeguards Review Report of the Academic Expert Group of Scottish government*

赵飞龙

ZHAO Feilong

西南政法大学 法学院,重庆 401120

**摘要:**错判无辜者是刑事诉讼难以摆脱的梦魇,其成因主要涉及证据因素、环境因素和认知因素三个方面。其中,证据因素是错判无辜者最具体的原因,导致证据潜在不可信的原因主要有环境污染、证人主观不能和证据客观不能三种。刑事补强证据规则的适用通过补充性目的论证,一方面能够以可靠性规则的形式限制法官任意释法;另一方面能够以原子模式中补充性的证明,要求限制整体主义中融贯性论证的可能性选择,即通过新增补强证据的独立证明来增强主证据的指向性,进而作出排他性的整体认定。

**关键词:**  
刑事补强证据规则;  
错判无辜者;  
成因;  
证据因素

[收稿日期]2020-03-22

[基金项目]最高人民检察院检察理论研究一般课题(GJ2019C30)

[作者简介]赵飞龙(1991—),男,陕西省延长县人,西南政法大学博士研究生,主要研究方向:刑事诉讼法、证据法。

在早期的刑事诉讼中,由于多数案件中事实证明并非一个疑难问题,所以案件的审判并非以事实证明为导向,其重心在于为裁判者消除宗教焦虑,提供道德慰藉。之后,随着道德慰藉需求的衰减,事实证明的地位才得以提升<sup>[1]</sup>。证据作为事实发生后留下的痕迹或信息,是法庭完成真相查明的唯一手段。然而,证据经过相关性和可采性两次筛选之后,在证明案件事实时并非无施不效。证据往往因自身问题、外部环境、认知因素等原因难以完成证明任务:或错证他是,或证明无力。刑事补强证据规则的适用,不仅调和了证明需求与证据无力之间的矛盾,同时也可以间接修正错证他是的错误。在世界范围内,当前至少有 15 个国家存在刑事补强证据规则或与之相关的规定,但其适用范围呈现出大幅萎缩之势。随之而来的是愈演愈烈的存废之争,刑事补强证据规则对错误定罪范围的压缩是主张保留者的主要论点之一。刑事补强证据规则一直被视为苏格兰刑事司法体系的主要特征之一,在讨论其存废问题时,苏格兰政府曾邀请帕梅拉·查尔莫斯、莱弗里奇等学者围绕错判无辜者案件,对刑事补强证据规则的存废展开讨论,并最终形成了《废除刑事补强证据规则学术专家组报告》。本文拟在梳理此份报告所列错判无辜者案件的成因及其证据因素的基础上,讨论刑事补强证据规则对错判无辜者案件的影响,以期为我国刑事诉讼案的审判提供参考。

## 一、错判无辜者案件的成因

刑事诉讼的规则和程序设计致力于确保惩罚有罪者、释放无罪者,但如同维特根斯坦之于西方哲学,错判无辜者是刑事诉讼始终难以摆脱的梦魇。学界、业界对错判无辜者案件的关注始于 1912 年<sup>[2]</sup>,1932 年爱德文·博哈特在其后续研究中发现了 65 个错判无辜者的案件,

其中美国 62 个,英格兰 2 个,苏格兰 1 个。以罪名为标准,可以将这些案件分为谋杀罪(29 个)、抢劫罪(23 个)和其他轻罪(13 个)3 类。在这些案件中,无辜者被发现错误定罪的方式主要有亡者归来、真凶再现、其他审判中新证据的出现等。经过系统分析,博哈特总结了两大类 6 项可能导致错判无辜者的原因。“两类”指的是证据因素和环境因素,前者包括错误辨认、间接证据引起的错误推论和伪证,后者包括公众压力、被告人的前科和被告人沉默权的行使。其中,错误辨认被认为是导致错判无辜者的主要原因。1957 年,芭芭拉·弗兰克在研究了 36 个错判无辜者案件之后,指出导致错判无辜者的原因主要有错误的证言、陪审员对证据的理解不力、对抗式诉讼结构对战略和成功的侧重和披露程序的缺乏。在此研究中,弗兰克首次将狱侦耳目归入错判无辜者的影响因素之中,并特别强调了证人证言 3 个要素,即庭前观察的准确性、庭上回忆的准确性、表述的准确性对错判无辜者的影响。此后,雷丁在 1964 年通过对 80 件错判无辜者案件的研究后指出,导致这一结果的主要因素有强迫供述、单个证人的辨认、控方不充分的信息披露和辩方的无效辩护<sup>[2]</sup>。

上述研究都是基于较小样本的统计分析,各项结论虽然能够相互验证,但难免代表性不够,说服力不足(这一点由下文对无辜者计划与美国无罪释放登记处的统计数据进行的前后对比可以看出)。针对这一问题,亚当·贝道和迈克尔·拉德勒特在 1987 年对 1900—1985 年 350 个错判无辜者的死刑案例展开了研究,发现有 309 个案件为司法机关主动纠正,41 个案件由于真凶再现等原因迫使司法机关予以纠正。据此,贝道和拉德勒特将导致错判无辜者的原因归纳为 6 种:其一,错误的证人辨认;其二,错误供述;其三,证人伪证;其四,控方证据

的不当披露;其五,公共压力;其六,法庭科学证据的误导<sup>[3]</sup>。此外,同时期的拉特纳于1988年在对205个错判无辜者案件进行的研究中也得出了相似的结论<sup>[4]</sup>。

20世纪90年代,DNA技术的发展推动了错判无辜者案件研究的转型。一方面,尽管人们对错判无辜者案件的范围仍然存在争议,但已不再否认此类案件的存在;另一方面,人们对发现与处理错判无辜者案件的关注也在不断增强。在此基础上,此类研究进一步改变了政府和广大公民对于死刑的态度。就政府而言,以美国伊利诺伊州为例,在纠正13个错判无辜者的死刑案件之后,曾极力拥护死刑的该州政府于2000年1月废除了死刑,并于同年3月下令调查导致这些错判的原因<sup>[2]</sup>。调查结果显示,导致错判无辜者的原因为使用了未经补强的狱侦耳目、错误供述及不可信的证人证言<sup>[5]</sup>。就广大公民而言,1985年该州有72%的人支持死刑,15%的人反对死刑,到2011年支持死刑的人下降为61%<sup>[6]</sup>。对错判无辜者案件的重视与实证研究还直接导致了现代无辜者运动的兴起<sup>[7]</sup>,其中最著名的是无辜者计划组织和美国无罪释放者登记处的成立。

无辜者计划组织所要开展的活动,旨在通过DNA检测,帮助那些无辜的所谓罪犯证明其无罪。迄今为止,已有367人受益于该组织的努力,其中包括2名死刑犯。根据错判无辜者组织的统计,这些案件中导致错判的原因主要有目击证人的错误辨认、法庭科学证据的误用、错误供述和狱侦耳目4项。这与加勒特2011年以该组织调查的前250个案件为基础进行的研究的结论一致<sup>[8]279</sup>,不同的是这4项因素的占比发生了一定的变化。其中,法庭科学证据的误用占比变化最为明显,下降了30%。此外,加勒特还提出了新的4项因素,即无效辩护、公共压力、控方与警方的渎职行为和认知偏见<sup>[8]150-268</sup>。

美国无罪释放者登记处(以下简称“登记处”)由密歇根大学法学院和西北大学法学院的错误定罪中心联合成立。登记处主要保存1989年以来美国冤假错案的资料,为相关研究奠定了基础。截至2018年底,登记处共收集、保存了2372个案件的资料,现有的统计分别于2003年、2012年和2015年进行。登记处2012年和2015年的报告均将导致错判无辜者的原因归为5类,即错误的证人辨认、偏见或错误指控、错误供述、法庭科学证据的错误或误用、官员渎职。

相比较而言,两个组织的报告都将错误的证人辨认、错误供述和法庭科学证据的误用视为导致错判无辜者的主要因素。在二者的统计中,错误供述的占比基本持平,而错误的证人辨认和法庭科学证据的误用两项因素的占比,登记处的统计结果要显著低于错判无辜者组织的统计结果。

此外,还有一些国家采用异常分析法对错判无辜者的案件进行了反思。例如,加拿大开展了至少9项针对错判无辜者案件的调查项目,其中6项致力于对个案进行反思与学习,1项致力于研究由司法鉴定中儿科病理学证据引起的此类案件,其余2项则是围绕如何解决此类问题而进行的审查。在第三类研究两次提交的报告中,对7类可能引起错判无辜者的因素进行了评估。这7类影响因素包括认知偏见,证人的错误辨认或错误证言、错误供述,狱侦耳目,DNA证据,法庭科学证据,专家证言和教育<sup>[9-10]</sup>。英国的布兰登和戴维斯通过对70个已经得到纠正的错判案件进行研究,指出导致案件错判的主要原因有不符合要求的辨认、错误供述、拒绝披露无罪证据、证人作伪证和辩护不力<sup>[11]</sup>。而属于大陆法系的荷兰则通过对少量关注度较高的错判无辜者案件的研究,认为导致错判无辜者的原因有错误供述、误导性的

科学证据、错误辨认和认知偏见<sup>[12]</sup>。

综上所述,上述研究尽管在时间、样本选取、研究方法和研究目的上均有不同,但至少在这两点上达成了一致:其一,虽然导致错判无辜者案件各因素的具体占比仍有待做进一步的实证研究,但在当前的刑事司法中,错判无辜者案件确实存在;其二,导致错判无辜者案件的影响因素基本一致,整体上可以分为证据因素、环境因素和认知因素3大类(如图1所示)。其中需要说明的是,地方司法环境指的是在对抗制诉讼结构中,刑事诉讼更多不以发现事实真相为最终目的,同时又对诉讼成本进行控制。而认知因素指的是刑事司法人员一旦形成了被告人有罪的认识,则难以客观地审查证据。汤玛斯·达恩史戴特将之称为“群体性认知失调”<sup>[13]</sup>,主要包括固有偏见、后见之明和结果偏差。其中,固有偏见指的是以已有的信念、期望或假设为目标去寻找或解释证据,并于检验时回避驳斥其假设的证据或信息;后见之明指的是人们倾向于最终结果的不可避免性或可预测性,而实质上是将新知识应用于过去,却没有意识到过去的信息已为后续信息所污染;结果偏差与后见之明相似,都是结果信息影响了过去信息,但并不涉及对裁判结果的影响,而是指对裁判结果质量评估的影响<sup>[14]</sup>。在错判无辜者案件中,与证据之前形成补强关系相似,这些影响因素之间多数是相互影响、共同作用导致错判发生。虽然其可以具体为一项项单个因素,但并不存

在某一条因素单独导致错判发生的情形。

## 二、错判无辜者案件中的证据因素

证据问题是导致错判无辜者案件的三大祸首之一,同时也是最具体的原因。在设有刑事补强证据规则的苏格兰,有学者称该规则已足够解决错判无辜者的问题。但事实上并不存在一条能够解决所有问题的证据规则,错判无辜者案件的发生有着多个层面的原因,解决这一问题同样需要多重措施和多个规则的共同作用。刑事补强证据规则仅解决证明力筛选阶段证据实质可靠性不足的问题。从证据筛选来看,该规则是证明力筛选阶段的主要规则之一;而从刑事证明的角度来看,该规则是保证单个证据证明充分性的辅助规则。从类型上来看,导致错判无辜者案件的证据因素多为言词证据,在讨论刑事补强证据规则能否解决这些证据带来的问题之前,首先需要明确的是导致这些证据可能出现问题的原因有哪些。已经形成共识的原因有以下4个方面。

其一,证人辨认。证人辨认是确认被告人与犯罪者之间同一性的主要方法之一,包括声音辨认和视觉辨认两种。其中,声音辨认指的是犯罪者在佩戴面具或通过电话实施犯罪、被害人视力受损或被蒙住双眼时,相关主体依靠听觉来完成被告人与犯罪者之间同一性的辨认<sup>[15]</sup>。声音辨认共有5种方法:一是陪审团通过被告人与犯罪者的声音录制品进行比较判定;

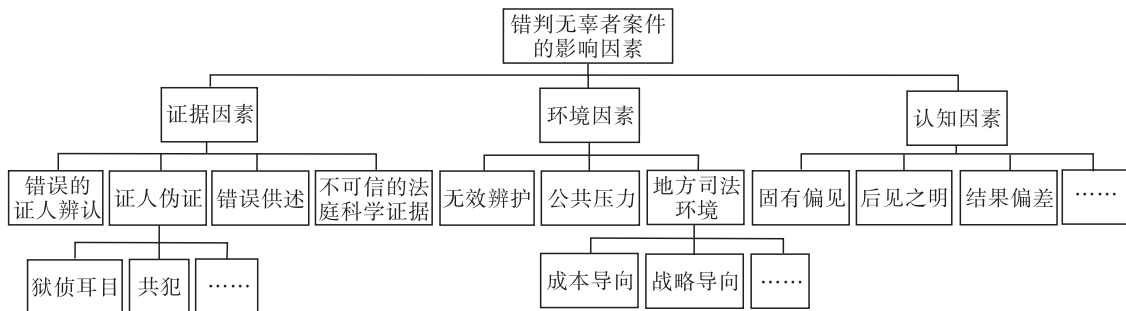


图1 错判无辜者案件的影响因素

二是非专家证人对在特定场合听到的犯罪者的声音进行辨认;三是临时专家证人就被告人与犯罪者声音的同一性进行比较判定;四是专家证人就被告人与犯罪者声音的同一性进行比较判定;五是专家证人借由声音匹配技术所作的判定。在这5种声音辨认中,备受质疑的为第2种。有关此类证据的研究始于1894年。较之于视觉辨认,听觉辨认更容易因声音的扭曲而出现错误,特别是证人与犯罪人不熟悉的时候<sup>[16]</sup>。根据研究,听觉辨认的准确率仅为9%,而视觉辨认的准确率则为46%。影响听觉辨认的原因主要有:一是听的时间短;二是事后信息的增加;三是犯罪发生与辨认之间的间隔长;四是声音可能因多种原因发生改变;五是受害者对声音的辨认可能因其看到犯罪者的面容而受到影响;六是听觉记忆比视觉记忆衰退得更快;七是证人进行听觉辨认时可用的描述词非常有限<sup>[17]</sup>。

影响视觉辨认的原因主要有:一是证人一般并不擅长识别陌生人,特别是证人与犯罪人分属不同种族的时候<sup>[18]</sup>;二是被告人为熟人时,证人也存在将其误认为犯罪者的概率<sup>[19]</sup>;三是犯罪者持械会降低视觉辨认的准确率<sup>[20]</sup>;四是高压环境下的目击会导致目击证人的错误辨认;五是庭上辨认的准确率只有侦查辨认准确率的20%<sup>[21]</sup>;六是目击证人越自信,则其辨认越会被陪审团赋予更高的证明价值<sup>[22]</sup>。

其二,证人伪证。自从采用辩诉交易的证词以来,许多共犯和狱侦耳目提供的信息使无辜的犯罪嫌疑人被定罪;随着辩诉交易成为一种激励,自由或减刑也诱使部分线人捏造证据。证人伪证主要有共犯和狱侦耳目作证两种形式。共犯指的是本人承认参与了某项犯罪,并自愿就同谋者在犯罪中所扮演的角色作证的人;狱侦耳目(亦被称为“合作证人”)指的是那些就其在押期间获知的犯罪信息作证的人。美

国西北大学法学院错误定罪中心的研究显示,在已经发现的111个错判无辜者案件中,有51件(46%)是由于受到了狱侦耳目证言的影响而被错判的。这两类证言与被告人的供述存在一定程度的交叉,已有的实证研究表明,在明确告知陪审团证人作证存在明确的利益动机时,“证据”仍然被采信,定罪率并不会受到影响。但除有明显疑点外,狱侦耳目提供的“证言”有着很强的“说服力”,因此在有狱侦耳目提供证言的案件中,其定罪率有着明显的提高<sup>[23]</sup>。此类证人一般都是因辩诉交易的内在强迫性和对既得利益的追求而给出证言,因而具有以下6个特点:一是证人都是“善于撒谎的证人”<sup>[24]</sup>或“花言巧语的说谎者”<sup>[25]</sup>;二是所有被告人供述都会被陪审团赋予很高的证明力;三是由于陪审团难以相信有人会承认其未犯之罪行,因此在无力发现证人撒谎的情况下,便赋予了这两类证言等同于被告人供述的证明力;四是在既得利益较大的情况下,此类证人犹如鲨鱼闻到血腥味一般积极作证;五是此类证人仅能就某人实施了犯罪作证;六是此类证人的虚伪和其证言的高说服力对审判的公正性构成了威胁<sup>[25]</sup>。

其三,错误供述。囿于供述天然与被告人的利益相悖,一般被认为出错的可能性较低。但诸如美国“中央公园慢跑案”等案件表明,错误供述是导致错判无辜者的直接原因之一,在布兰特的研究中,有3/4的案件都受到了这一因素的影响。被告人往往有很多原因作出虚假供述,如保护某人、吸引关注和心理问题等。整体而言,虚假供述可以分为伪造的虚假供述和自愿的虚假供述两类。其中,伪造的虚假供述包括侦查人员或第三方证人捏造的证言,第三方证言主要指前述共犯和狱侦耳目提供的供述。自愿的虚假供述指的是被告人因自身或外部压力自愿给出的不真实供述。导致被告人自愿给

出错误供述的原因主要有以下 7 点:一是误导性的特殊知识,即侦查人员或同监人员无意间透露给被告人的案件信息;二是侦查人员的固有偏见,即侦查人员仅关注那些证明被告人有罪的证据;三是侦查人员的动机性偏差,即侦查人员一味地追求定罪;四是侦查人员对被告人情绪的操控;五是上司要求迅速侦破案件的压力;六是被告人对作出错误供述可能带来的可怕后果的无知;七是侦查人员使用了强制讯问手段<sup>[26]</sup>。

其四,不可信的法庭科学证据。法庭科学证据指的是通过弹道学、血液测试和 DNA 测试等科学方法获得并在法庭上使用的证据,其主要有 3 类:一是模式/经验类证据,包括指纹匹配、军械检测、工具痕迹检测、咬痕检测、血迹图样分析、笔迹鉴定和毛发鉴定等;二是分析类证据,包括涂层分析、DNA 检测、药物检测、液体检测、血清检测、火灾和爆炸分析等;三是电子证据<sup>[27]</sup>。法庭科学证据的作用主要有两个方面:一是可帮助确定被告人有罪或无罪;二是可将被认为相互关联的犯罪活动联系起来。例如,DNA 证据可以将一个犯罪嫌疑人与几个不同的犯罪活动或犯罪现场联系起来。这种罪行之间的联系有助于警察当局缩小可能的犯罪嫌疑人的范围,并建立确定和起诉犯罪嫌疑人的罪行模式。在理想状态下,此类证据不仅仅在法庭上发挥作用,也在诉讼的各个阶段为诉讼各方中立地、独立地提供合理且均衡的意见<sup>[28]</sup>。随着案件复杂化程度的增加,专家证言成为刑事诉讼的“标配”,甚至有学者指出“没有专家意见就无法审判”。法庭科学证据在域外一般以专家证言的方式出现,诉讼各方均可聘请相关专家进行调查和鉴定。在我国则以专家鉴定意见的形式出现,一般由专门或指定的机构负责调查和鉴定。

导致法庭科学证据出现错误或误导的原因

主要有以下 10 种:一是专家证人是一方当事人的律师;二是专家证人对案件及其鉴定物理解不足;三是专家证人的鉴定超出了专家本人的专业范围;四是专家证人并未就自己专业知识的局限性作出说明;五是专家证人适用的锚定规则属于个人轶事;六是专家证人适用的锚定规则在学科内存在争议;七是专家证人作证时对同行进行人身攻击;八是专家意见属于无证据基础的推测;九是专家证人对专业观点的不准确表达;十是专家证人给出错误或误导性的意见<sup>[10]</sup>。

综上所述,导致证据潜在不可信的原因主要有环境污染、证人主观不能和证据客观不能 3 种。在各国的刑事司法系统中,为解决这 3 方面的问题,均设置了一定的程序措施。以辨认类证据为例,英国《警察与刑事证据法》为保证辨认的准确性,对包括视频辨认、街边辨认、指纹辨认和足迹辨认在内的各种辨认作出了详细规定:(1)证人对犯罪嫌疑人的描述应当制作原始记录,并将复印件抄送犯罪嫌疑人或其律师;(2)应当允许辩护律师出席庭前辨认程序;(3)在庭前辨认程序中至少应有 8 个陪衬者;(4)犯罪嫌疑人可以自行选择队列位置;(5)犯罪嫌疑人及其律师就队列组成的任何合理异议都应被采纳;(6)辨认程序应当全程录音录像以备法庭审查,若条件不足则应给辨认队列拍照;(7)警察应当提醒证人犯罪者可能不在队列之中。此外,英国《2007 年视觉辨认程序指引》还规定了 4 项要求,即第八,负责案件的警官不应主持辨认程序;第九,陪衬者的选择应当以证人的描述为参照,而非与犯罪嫌疑人相似;第十,一位陪衬者或其照片展示之后,证人应当立即做出判断,并说明自信程度;第十一,警察应当运用认知方面的讯问技巧帮助证人回忆。然而,这些程序措施的满足仅能保证视觉辨认类证据不受环境污染。在证据可采性

的筛选过程中,只有严重违反上述要求时才会将之排除,否则并不影响此类证据在刑事诉讼中的使用。除证人刻意说谎外,还有5项因素会导致视觉辨认证人的主观或客观不能:一是犯罪过程中证人看到犯罪者的机会;二是证人观察与辨认之间的时间间隔;三是审前辨认中证人的自信程度;四是证人最初描述犯罪者时语言的准确性;五是犯罪过程中证人的关注程度。可以看出,导致证据潜在不可信的3类证据主要影响的是证据的可靠性。在证据可靠性的两个层次中,环境污染影响的主要是证据的形式可靠性,证人主观或客观不能影响的主要是证据的实质可靠性。二者的影响并不存在严格先后顺序,但在事后的证据审查过程中,前者在证据可采性筛选阶段由各类证据排除规则予以解决,而后者是在证据可信性筛选阶段由各类证明规则予以解决。

### 三、刑事补强证据规则对错判无辜者案件的限缩

刑事证明主要由内部证成和外部证成两个方面组成,内部证成指的是案件事实“在逻辑上从为其证成而假定的前提中得出来的”,而外部证成指的是内部证成所依据的预设前提具有正当性。刑事补强证据规则在适用时,默认外部证成处于完成状态,即这些预设前提多由“许多类型的科学和哲学证成所确认:技术、经验、分析、先验或普遍实用主义”<sup>[29]</sup>,是不可废止的。在刑事证明过程中,证据具有相关性、可信性与证明力3个特性。相关性指的是证据对案件事实的作用程度,可信性指的是证据是否值得信赖,证明力则指的是证据与案件事实之间关系的强度。证据的这3个特性之间存在一种递进关系:证据只有通过相关性筛选,才会考虑其是否可信以及证明力如何;证据的证明力取决于其是否可信,不具有可信性的证据没有

证明力。因此,证据的证明力出现问题多是由证据的可信性不足所致。由此可见,在证据导致错判无辜者的案件中,证据的可信性在侦查阶段便可能受到影响。刑事诉讼立法中设置的各类程序措施在宏观上旨在保障犯罪嫌疑人、被告人的诉讼权利,而在微观上则剑指那些可能影响证据可信性的程序问题。然而,对证据获取的程序控制仅能消除可控的证据可信性影响因素,对那些客观存在、不可控的影响因素却心余力绌。客观存在、不可控的影响因素主要包括两类:其一,证据外部因素,即证据外部环境导致证据无法准确、完整地反映案件信息的相关因素。以辨认类证人为例,目击证人的目击距离、目击方式等都可能导致其获取的信息失真,耳闻证人声音听取的时间、听取方式和周遭环境的嘈杂程度会影响其获取声音信息的品质。其二,证据主体因素,即证据由自身原因而导致其无法准确、完整地反映与案件信息相关的因素。这类因素包括证据留存信息的能力和证人主观表述能力两个子项。以专家证人为例,专家证人的可信性主要受两个方面因素的影响,一是其鉴定检材,二是其专业知识。这里的“证据留存信息的能力”指的是检材的完整性和检材留存的信息是否足以完成鉴定;“证人主观表述能力”则指的是专家证人是否愿意如实给出鉴定结论和能否准确表达其鉴定意见。

一般而言,解决证据可信性不足的问题主要有两种方式,即新增辅助证据与新增补强证据。新增辅助证据可以在一定程度上解决证人主观表述能力欠缺的问题,如新增证人的品格良好的证据,可以使人深信证人能够如实陈述所知案件信息;新增专家证人专业资质的证据,可以使人深信专家证人有足够的能力完成鉴定工作。但该问题的解决要与程序措施配合,只能解决部分证人主观表述能力欠缺的问题,对



证据外部因素、证据留存信息能力不足和部分证人主观表述能力欠缺问题依然力有不逮,难以消弭证据可信性不足带来的问题。尚未解决的这部分问题或属于人力无法克服的客观因素,或属于人力无法插手的主观因素。对此,在刑事证明层面唯一可行的方法便是适用刑事补强证据规则——一种补充性目的论证,即在证明某一待证事实成立或不成立时,囿于可信性的缺失,单个证据的证明在达到一定程度之后无法更进一步,此时需要增加新的证明与之共同作用。

就补充性目的论证而言,大卫·舒姆所举例证与补强模型唯一不同之处在于,前者所列例证是一种带有预判性质的实时推论,第一份证据的可信性充足,并不存在问题,只是为了增强预测的准确性才新增证据证明。而补强模型所涉及的则是带有重构性质的回溯证明,因主证据可信性的天然不足才需要新增证据证明。此类论证的目的在于帮助法官在主证据带来的多种可能性中作出似真性更高的选择。主证据囿于可信性的缺失,一方面会因证明乏力导致待证事实成立的可能性无法达到法定标准,另一方面则会在此基础上与其他证据结合进行融贯性论证,重建整个案情时会演绎出版本完全不同的两个或多个故事。此二者是导致错判无辜者案件的主要原因,法官必须在不同版本的故事中择一而信,此时为追求最大的司法效益,获得合理而公正的判决,需要尽最低限度的、必要的努力,即要求通过新增证据证明的方式来缓解主证据证明乏力的问题,从而最大限度地保证故事重建的似真性。

就此,卡罗维在其 2014 的报告中指出,刑事补强证据规则的适用对案件中的错误定罪并无实质影响,这一观点虽然得到了苏格兰议会的肯定,但事实却并非如此。以“凯柏思一案”为例,凯柏思与丈夫赫尔德完婚 5 个星期之后

死亡,且死因不明,法官根据谋杀情境概念,即“犯罪嫌疑人意图谋杀被害人时,谋杀便已成立”,认定赫尔德谋杀罪成立,并判处其 12 年有期徒刑。本案中,在案的证据共有 7 份:一是被告人赫尔德与凯柏思结婚的目的是能够合法继承后者的部分财产;二是病理学家 1 的证言证明凯柏思死亡的两种可能,一为药物和酒精的共同作用,一为急性心力衰竭;三和四是病理学家 2 和病理学家 3 的证言,证明凯柏思可能死于“康氏综合征”,诱因因为肾上腺病变性生长;五是尸检报告,证明凯柏思确实存在肾上腺病变性生长的现象;六是医生证言证明凯柏思有酗酒的毛病,其身体情况撑不了多久;七是凯柏思姐姐的证言证明凯柏思确实想让赫尔德继承自己的部分财产<sup>[30]</sup>。

一般而言,要认定被告人有罪,需要证明的案件事实主要有两项,即犯罪确实发生和被告人实施了犯罪。其中,被告人实施了犯罪包括犯罪人的身份、犯罪意图和犯罪行为 3 个子项。如果任何一项事实无法通过证据得到证明,就应判定被告人无罪。但在“凯柏思一案”中,现有证据仅能就犯罪确实发生和犯罪意图提供一定的证明。就犯罪确实发生而言,确实存在有人不明原因死亡的情况,3 份专家证人的证言为死者的死因提供了 3 种解释,而尸检报告则为这 3 种可能提供了 1 种合理解释。这 3 种解释中只有药物和酒精的共同作用一项有可能成为赫尔德谋杀凯柏思的方式,同时也存在着凯柏思自己服药之后饮酒致死的可能,亦即凯柏思被赫尔德以此方式谋杀的概率只有 50%。若将其他两种可能纳入考量范围,则这一概率会下降为 17%,这就意味着凯柏思意外死亡的可能要远大于被谋杀的可能。就犯罪意图而言,本案发生于赫尔德与凯柏思为特定目的而结婚的背景之下,人们能够合理地想到赫尔德为合法继承财产谋杀凯柏思的可能。但问题在



于凯柏思的身体本就出了问题,赫尔德不出意外可以在几个月后顺利地继承到财产。如果没有证据证明赫尔德财务状况出现了问题或凯柏思改变主意不让赫尔德继承其财产,那么他为何要铤而走险谋杀妻子呢?并非不存在这种可能,但这种明显有违常理的可能性较低,因而直接据此推定赫尔德具有谋杀凯柏思的犯罪意图是很难成立的。

审理该案的法院认为,该判决符合荷兰《刑事诉讼法》中两种证据方法的要求,并通过重构谋杀的概念展示了其判决依据,即“赫尔德希望凯柏思死,所以酒精加药物才会使人致命”。可以看出,从外部证成来看,该案受理法院选择了一个十分荒谬的先验预设,强行赋予二者之间一种不存在的因果关系。而从内部证成来看,无论是对犯罪确实发生还是对犯罪嫌疑人确有犯罪意图的证明,实质上都因证据的完整性不足而难以达到令人信服的程度。在认定凯柏思的死亡属于谋杀犯罪时,暂不论犯罪人身份和犯罪行为证明的缺失,法院忽略了死者酗酒等个人问题,直接据其所锚定的规则选择相信一个无论从单个事实证明还是案情的融贯性论证都难以让人信服版本。因为根据现有证据,在部分细节无法得到证明的情况下,该判决可能出现3个版本:版本一,凯柏思的死亡属于器质性病变引起的病理性死亡,或因其酗酒导致的意外死亡,二者均属于意外事件,不构成犯罪;版本二,赫尔德囿于财务状况变遭或凯柏思改变主意,为尽快获得遗产,存在谋杀凯柏思的犯罪意图,但并未付诸行动;版本三,在第二种情况下,赫尔德借由凯柏思酗酒的习惯毒杀了凯柏思。

若将凯柏思之死归因于意外事件,则无需进一步的证明。而若将之归因于谋杀,即使承认法官“有动机即构成谋杀”的观念有些道理,现有证据也仅能证明赫尔德是基于特殊目的与

凯柏思缔结婚约的。但在其杀人动机的推定过程中,囿于留存信息的不足,证据可信性尚不足以就此推定其具有杀人动机,凯柏思姐姐和医生的证言更是会将这一可能性降至更低。如同将猫和老鼠同置于一个带有孔洞的封闭的箱子里一样,孔洞仅可容许老鼠通过,再次打开箱子时,箱子中仅剩一只猫。于是人们据此认定老鼠被猫吃掉了。但理由并不充足。因为,猫吃老鼠的天性仅能证明猫有吃老鼠的意图,但仍需用血迹、残肢等来增强证明老鼠的确被猫所吃。尽管此二者无法完全证明老鼠已被猫所吃,但可以用来增大这一可能性,同时压缩其他可能性。同理,赫尔德犯罪意图的证明也需新增其财务状况和凯柏思改变主意等证据来增大这种可能性。这里的其他证据与表明缔结婚约有特殊目的的证据并无直接联系,由于后者的证明已无需增强,因此其证明的目的在于通过额外的证明弥补该证据证明“赫尔德结婚具有特殊目的,即犯罪意图”时的乏力,进而排除其他可能性,并避免借此演绎出背离真实情况的案情。

因此,正如舒姆所言,证据具有不确定性,特别是可信性存疑的证据,可以衍生出诸多可能。而刑事补强证据规则则是一种校验这些可能性的手段,在接受主证据衍生的某一种可能之后,通过新证据证明的斧斫挑选出可信性最高的可能,以达到准确认定案件事实的目的。尽管“凯柏思一案”的情况有些极端,但足以说明围绕某一案件事实单个证据证明难有寸进之时,若不新增补强证据,则很容易出现错判无辜者的情况。相反,若严格适用补强证据规则,即使存在法官任意释法的情况,赫尔德也不会为此被判有罪。瓦格纳的研究表明:通过法院小心谨慎地审查证据以避免采信不可靠证据与杯水车薪无异,不可靠的证据一旦成为呈堂证供,避免采信它们的唯一补救方法便是要求通

过严格的锚定程序对其进行审核。审核方法主要包括程序审核、辅助审核和补强审核三种。补强审核即适用刑事补强证据规则,并非意在论证被告人有罪<sup>[31]</sup>,而是提高主证据的可靠性,进而借此避免错判无辜者案件的发生。尽管目前尚无实证数据支撑刑事补强证据规则的适用可以将错判无辜者案件的范围限缩到何种程度,亦无研究表明设有刑事补强证据规则的地区错判无辜者的比例低于其他地区,但在判定有罪依赖“建立证据对待证事实的相对确定指向性的前提下”<sup>[32]</sup>,作为解决证据可靠性问题的主要方法之一,刑事补强证据规则的这种收缩效用至少在理论上是不可否认的:这样做,一方面,能够以可靠性规则的形式限制法官的任意释法;另一方面,能够以原子模式中补充性的证明要求限制整体主义中融贯性论证的可能性选择,即通过新增补强证据的独立证明来增强主证据的指向性,进而作出排他性的整体认定。

### 参考文献:

- [1] 惠特曼. 合理怀疑的起源: 刑事审判的神学根基[M]. 侣化强, 李伟, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2016: 24 - 26.
- [2] MACFARLANE B A. Convicting the innocent: A triple failure of the justice system[J]. *Manitoba Law Journal*, 2006(3): 403.
- [3] BEDAU H A, RADELET M L. Miscarriages of justice in potentially capital cases[J]. *Stanford Law Review*, 1987(1): 21.
- [4] RATTNER A. Convicted but innocent: Wrongful conviction and the criminal justice system[J]. *Law & Human Behavior*, 1988(3): 283.
- [5] GEORGE H R. Report of the governor's commission on capital punishment[EB/OL]. (2012 - 10 - 19) [2019 - 09 - 30]. [http://illinoismurderindictments.law.northwestern.edu/docs/Illinois\\_](http://illinoismurderindictments.law.northwestern.edu/docs/Illinois_)

[Moratorium\\_Commission\\_complete-report.pdf](#).

- [6] HUFF C R, KILLIAS M. Wrong convictions and miscarriages of justice: Causes and remedies in North American and European criminal justice system[M]. New York: Routledge, 2013: 15 - 16.
- [7] ZALMAN, MARVIN. An integrated justice model of wrongful convictions[J]. *Social Science Electronic Publishing*, 2011(3): 1465.
- [8] GARRETT, BRANDON L. Convicting the innocent: Where criminal prosecutions go wrong[M]. Cambridge: Harvard University Press, 2012.
- [9] Federal/Provincial/Territorial Heads of Prosecutions Committee Working Group. Report on the prevention of miscarriages of justice[EB/OL]. (2015 - 01 - 07) [2019 - 09 - 30]. <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/cj-jp/ccr-rc/pmj-pej/pmj-pej.pdf>.
- [10] Federal/Provincial/Territorial Heads of Prosecutions Subcommittee on the Prevention of Wrongful Convictions. The path to justice: Preventing wrongful convictions[EB/OL]. (2014 - 11 - 19) [2019 - 09 - 30]. <https://www.ppsc-sppc.gc.ca/eng/pub/ptj-spj/ptj-spj-eng.pdf>.
- [11] BRANDON, RUTH, DAVIES, et al. Wrongful imprisonment: Mistaken convictions and their consequences[M]. Crows Nest: Allen and Unwin, 1973: 121.
- [12] CHRISJE B. Tunnel vision: Belief perseverance and bias confirmation: Only humans? [M] // HUFF C R, KILLIAS M. Wrong convictions and miscarriages of justice: Causes and remedies in North American and European criminal justice system. New York: Routledge, 2013: 171 - 178.
- [13] 达恩史戴特. 法官的被害人[M]. 郑惠芬, 译. 新北: 卫城出版社, 2016: 142.
- [14] FINDLEY K A, SCOTT M S. The multiple dimensions of tunnel vision in criminal cases[EB/OL].

- (2006 - 06 - 13) [2019 - 09 - 30]. [https://media.law.wisc.edu/m/hyjb3/findley\\_scott\\_final.pdf](https://media.law.wisc.edu/m/hyjb3/findley_scott_final.pdf).
- [15] DANIEL Y A. The psychology of speaker identification and earwitness memory[M]//LINDSAY R C L, ROSS D F. The handbook of eyewitness psychology. New York: Psychology Press, 2012: 101 - 136.
- [16] TARA L, ORCHARD A, DANIEL Y. The effect of whispers, voice sample duration, and voice distinctiveness on criminal speaker identification[J]. Applied Cognitive Psychology, 1955(3): 249.
- [17] MCGORRERY P, MCMAHON M. A fair hearing: Earwitness identification and voice identification parades[J]. The International Journal of Evidence and Proof, 2017(3): 262.
- [18] ROBERTS A. The problem of mistaken identification; Some observations on process[J]. The International Journal of Evidence and Proof, 2004(2): 100.
- [19] ELIZABETH F L. Eyewitness testimony[M]. Cambridge: Harvard University Press, 1996: 40.
- [20] BRIAN L C, STEVEN D P. Mistaken identity: The eyewitness, psychology and the law[M]. Cambridge: Cambridge University Press, 1995: 101-102.
- [21] THOMPSON S G. Beyond a reasonable doubt? Reconsidering uncorroborated eyewitness identification testimony[J]. University of California Davis Law Review, 2008(4): 1487.
- [22] BRIAN L C, STEVEN D P. Juror sensitivity to eyewitness identification evidence[J]. Law and Human Behavior, 1990(2): 185.
- [23] NEUSCHATZ J S, LAWSON D S, SWANNER J K, et al. The effects of accomplice witnesses and jailhouse informants on jury decision making[J]. Law and Human Behavior, 2008(2): 137.
- [24] KEITH A F. Judicial gatekeeping of suspect evidence: Due process and evidentiary rules in the age of innocence[J]. Georgia Law Review, 2013(3): 723.
- [25] Manitoba Justice. The inquiry regarding Thomas Sophonow[EB/OL]. (2000 - 07 - 12) [2019 - 09 - 30]. <https://digitalcollection.gov.mb.ca/awweb/pdfopener?smd=1&did=12713&md=1>.
- [26] RICHARD A L, RICHARD J O. Consequences of false confessions: Deprivations of liberty and miscarriages of justice in the age of psychological interrogation[J]. Journal of Criminal Law and Criminology, 1998(2): 429.
- [27] Committee on Identifying the Needs of the Forensic Sciences Community. National research council strengthening forensic science in the United States: A path forward[EB/OL]. (2009 - 08 - 25) [2019 - 09 - 30]. <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/grants/228091.pdf>.
- [28] STEPHEN T G. Inquiry into pediatric forensic pathology in ontario[EB/OL]. (2008 - 10 - 31) [2019 - 09 - 30]. [https://www.attorney-general.jus.gov.on.ca/inquiries/goudge/report/v2\\_en\\_pdf/Vol\\_2\\_Eng.pdf](https://www.attorney-general.jus.gov.on.ca/inquiries/goudge/report/v2_en_pdf/Vol_2_Eng.pdf).
- [29] 阿列克西. 法律论证理论: 作为法律证立理论的理性论辩理论[M]. 舒国滢, 译. 北京: 中国法制出版社, 2002: 225 - 232.
- [30] 瓦格纳, 范科本, 克罗伯格. 锚定叙事理论: 刑事证据心理学[M]. 卢俐利, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2019: 29.
- [31] 赵飞龙. 比较与重述: 刑事补强证据规则的概念重构[J]. 青海师范大学学报(哲学社会科学版), 2019(6): 69.
- [32] 林喜芬. 证明理性化与刑事定罪标准之调整: 基于防控司法错误的视角[J]. 法制与社会发展, 2011(1): 63.