

4 刑事诉讼的基本原则--4.2 普遍适用的基本原则--4.2.3 无罪推定原则

无罪推定是指任何人在没有经过法定的司法程序最终确认为有罪之前，在法律上把他看作是无罪的人。其基本含义有以下两个方面：

1.如何确定一个法律上无罪的人有罪。提供证据并且证明法律上无罪的人有罪的责任由控诉机关或人员承担，犯罪嫌疑人或者被告人没有协助控诉一方证明自己有罪的责任，更不能要求他证明自己无罪；犯罪嫌疑人或被告人对于指控享有保持沉默的权利，对于侦查、起诉、审判官员的具体提问有拒绝回答的权利；控方履行证明责任必须达到确实、充分或者无合理疑问的程度，才能认定被告人有罪，若不能证明其有罪或者证明达不到法定的证明标准，则应判决宣告被告人无罪，即“罪疑从无”；最终认定被告人有罪的权力专属于独立公正的司法机关即法院，其它任何机关特别是直接受到政府控制的警察或检察机关无权行使；法院必须经过合法、公正的审判程序才能做出有罪判决，在这种程序中，被追诉人应当拥有对抗国家追诉权所必备的程序保障，如被告知罪状的权利、获得律师帮助的权利、与控方证人对质的权利、传唤有利于自己的证人的权利等等。

2.在法律上无罪的人被定罪之前如何对待他。任何人于法院最后定罪之前在法律上是无罪的人，因此政府如果怀疑某个人犯罪或者决定采取拘留、逮捕措施时，必须有合理根据，不得随意决定追究个人的刑事责任；犯罪嫌疑人或被告人，即使是因为现行犯罪而被拘捕的，在依法审判确认有罪之前，也不能把他当作罪犯对待，特别是不能采取刑讯逼供等非法方法搜集证据，侵犯犯罪嫌疑人或被告人的人格尊严；一切限制或剥夺人身自由、损害财产权益的强制措施必须受到法律的严格限制，把可能造成的损害减少到最低限度。

从历史上看，无罪推定是在否定以犯罪嫌疑人或者被告人有罪为出发点的纠问制刑事程序的基础上形成并发展起来的一项法律原则。它与刑事程序法定原则一起，构成现代刑事诉讼制度的基石。无罪推定首先出现于英国普通法的诉讼理论中，后来为美国宪法及其诉讼实务所采用，英美法系刑事程序的各个环节如逮捕、羁押与保释、预审、陪审裁决等以及证明责任的分配规则、被追诉者“反对自证其罪的特权”(privilege against self-incrimination)，都体现了这一原则。在大陆法系，意大利法学家贝卡利亚最早在理论上提出了无罪推定的思想，他在《论犯罪与刑罚》一书中批判刑讯时指出：“在法官判决之前，一个人是不能被称为罪犯的。只要还不能断定他已经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”，“如果犯罪是不肯定的，就不应折磨一个无辜者，因为在法律看来，他的罪行并没有得到证实”[1]。法国 1789 年《人权宣言》第 9 条明确规定：“任何人在其未被宣告为犯罪以前，应当被假定为无罪”，从而把无罪推定正式确定为一项法治原则，并为后来各国所广泛接受，成为许多国家宪法性公民权利的重要组成部分。1948 年 12 月 10 日联合国大会通过的《世界人权宣言》首次在联合国文件中确认无罪推定原则，为在全球范围内贯彻这一原则提供了法律依据，该宣言第 11 条第 1 款规定：“凡受刑事控告者，在未经获得辩护上所需的一切保障的公开审判而依法证实有罪以前，有权被视为无罪。”1950 年 11 月 4 日在罗马签订的《欧洲人权公约》第 6 条第 2 款也作了类似的规定。1966 年 12 月 16 日联合国大会通过《公民权利与政治权利国际公约》再次确认无罪推定原则，在第 14 条第 2 款规定：“凡受刑事控告者，在未依法证实有罪之前，应有权被视为无罪”，将无罪推定作为人类家庭成员应当享有的一项公民权利和政治权利，要求各缔约国采取必要措施加以保障。1969 年《美洲人权公约》第 8 条第 2 款以及后来联合国制定的一系列有关刑事司法的标准和规范，如《联合国少年司法最低限度标准规则》、《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》、《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》，均将无罪推定作为刑事司法领域国际公认的法律标准和基本人权之一。此外，一些刑事方面的重要国际性学术团体、机构和会议也都有涉及无罪推定的决议和宣言。如 1994 年 9 月 10 日在巴西召开的世界刑法学协会第十五届代表大会通过的《关于刑事诉讼法中的人权问题的决议》第 2 条规定：“被告人在直到判决生效为止的整个诉讼过程中享有无罪推定的待遇。无罪推定也适用于有免责理由或减轻情节的案件”。

无罪推定原则的核心思想是限制政府动用强制手段威胁个人自由、财产等基本权益，保障个人相对于强大的政府的独立、自治的主体地位。虽然无罪推定原则的具体受益者主要是已经进入刑事程序、正在被追究的犯罪嫌疑人和被告人，但它同时也要求阻止政府随意决定开始刑事追究、无根据地决定采取程序外

的措施侵犯公民的基本人权。因此，这一原则的确立不仅仅带动了整个刑事程序的法治化和民主化，而且对于提高公民在政治生活和社会生活中的地位，保护个人不受政治权力干预的“市民生活”的安定性，都具有十分重要的意义。在这个意义上说，无罪推定不仅仅是一项基本的诉讼原则，更是一项关系到每个公民切身利益的政治原则，多数国家都把这一原则作为每个公民的基本人权规定在宪法之中，就是明证。

中国对于无罪推定原则曾经长期持批判态度。1991年12月29日全国人大常委会批准加入《儿童权利公约》时，对其中第40条“在依法判定有罪之前应视为无罪”的规定，没有声明保留，标志着中国在国际上已经接受无罪推定原则。1990年4月4日七届全国人大三次会议通过的《中华人民共和国香港特别行政区基本法》第87条第2款规定：“任何人在被合法拘捕后，享有尽早接受司法机关公正审判的权利，未经司法机关判罪之前，均假定无罪。”1993年通过的《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》第29条第2款规定：“澳门居民在被指控犯罪时，享有尽早接受法院审判的权利，在法院判罪之前，均假定无罪。”1998年10月5日，中国政府签字加入联合国《公民权利与政治权利国际公约》。所有这些都说明，中国已经对国际社会承诺采纳无罪推定原则，并保证香港、澳门特别行政区居民享有无罪推定的基本权利。

然而，在国内的大陆地区，直到20世纪80年代末才通过最高法院的司法解释确认罪疑从无的原则[2]。1996年修改刑事诉讼法时，对是否要确立无罪推定原则进行了热烈的讨论，最终通过的[1996年《刑事诉讼法》](#)在[第12条](#)规定：“未经人民法院依法判决，对任何人都不得确定有罪”。为此，取消了人民检察院原来的免于起诉决定权；同时[1996年《刑事诉讼法》](#)在[第162条](#)规定，经人民法院依法审判，对“证据不足，不能认定被告人有罪的，应当做出证据不足、指控的犯罪不能成立的无罪判决”；还对受到刑事追究的人以起诉为界线分别称为“犯罪嫌疑人”和“被告人”。[2012年的《刑事诉讼法》](#)进一步明确规定：“公诉案件中被告人有罪的举证责任由人民检察院承担”（[第49条](#)）；“不得强迫任何人证实自己有罪”（[第50条](#)）；“对于二次补充侦查的案件，人民检察院仍然认为证据不足，不符合起诉条件的，应当作出起诉决定”（[第171条第4款](#)）；对于第二审人民法院发回重审的上诉、抗诉案件，原审人民法院重新审判后被告人提出上诉或者人民检察院提出抗诉的，第二审人民法院“应当依法作出判决或者裁定，不得再发回原审人民法院重新审判”（[第225条第2款](#)）；对于第二审人民法院发回重审的上诉案件，“除有新的犯罪事实，人民检察院补充起诉的以外，原审人民法院也不加重被告人的刑罚”（[第226条第1款](#)）。这些新规定结合起来表明，我国立法已经吸收了无罪推定原则的基本精神。

但是，在学术界，关于[《刑事诉讼法》第12条](#)规定的理解，仍然存在不同意见：“肯定说”认为，该条规定表明中国刑事诉讼中确认了无罪推定原则；“否定说”认为，该条规定并不是无罪推定，中国刑事诉讼采用的是实事求是原则，而非无罪推定原则；“折衷说”认为，该条规定在一定程度上吸收了无罪推定原则的精神，但并没有采用“无罪推定”的表述，以免引起思想混乱。我们认为，判断中国刑事诉讼中是否确立了无罪推定原则，不能仅仅依据立法上的规定，更不能完全依据[《刑事诉讼法》第12条](#)的规定，而必须充分考虑到法律上的其它规定以及刑事司法的实际情况。在我们看来，中国刑事诉讼中并没有承认无罪推定原则，理由如下：

第一，[《刑事诉讼法》第12条](#)没有确认无罪推定原则。结合修改[《刑事诉讼法》](#)的其它内容考察，可以看出，该条规定只包含以下两层意思：（1）定罪权由人民法院统一行使，在没有经过法院判决有罪以前，对任何人都不得以罪犯对待，而不管他事实上是否犯罪。公安机关和人民检察院可以在审判前对犯罪嫌疑人或被告人做出有罪的认定，但这种认定只具有程序意义，不是最后的结论，在程序外没有法律上的效果。（2）人民法院确定任何人有罪，必须经过依法判决，即依据刑事诉讼法规定的程序开庭审理，依据刑法规定做出有罪判决，并正式宣告。

第二，参与立法的人员也不承认无罪推定原则。对中国立法上要不要确立无罪推定原则的问题，一直是有争议的。1957年草拟《中华人民共和国刑事诉讼法草案（草稿）》时曾经规定：“被告人在有罪判决发生法律效力以前，应当假定为无罪的人”，但1963年对这个草稿进行修改时，经过讨论，认为它不利于同犯罪作斗争，因而予以废除。1979年全国人大常委会法制委员会组织人员对1963年修订的《刑事诉讼法草案》（初稿）进行讨论修改时，参加修改的人员和被征求意见的单位都没有提出应当规定无罪推定的意见。在全国人大常委会法制委员会讨论修正稿和第五届全国人大二次会议审议过程中，也无人主张应当增加无

罪推定的规定[3]。因此，[1979 年《刑事诉讼法》](#)实际上是否定了无罪推定原则。1996 年修改《刑事诉讼法》过程中，专家建议稿草案建议明确规定无罪推定原则，但没有被立法机关采纳。据负责修法的官员解释：“封建社会采取有罪推定的原则，资产阶级针对有罪推定，提出了无罪推定。我们坚决反对有罪推定，但也不是西方国家那种无罪推定，而是以客观事实为根据”[4]。参与立法的有关人员也认为：“我们反对有罪推定，但也不是西方国家的那种无罪推定，而是实事求是地进行侦查，客观地收集有罪或无罪、罪轻或罪重的各种证据，在人民法院做出有罪判决以前，我们不称被告人为罪犯，但也不说他没有罪或者假定他无罪，如果假定他无罪，那么侦查机关对他进行侦查、采取强制措施就没有根据了”[5]。可见，立法者在思想上对无罪推定原则是不接受的。在 2011 年《刑事诉讼法》修正案（草案）公开向全社会征求意见过程中，学术界和律师界再次提出在立法中明确规定无罪推定原则的建议，但仍然未被立法机关接受。

第三，司法实践中，国家专门机关并没有按照无罪推定原则的要求对待犯罪嫌疑人、被告人。根据[《刑事诉讼法》](#)规定的精神和司法实践中的一贯做法，国家专门机关对待犯罪嫌疑人、被告人的基本态度是“实事求是”。正是在这种思想的指导下，中国《刑事诉讼法》没有承认犯罪嫌疑人及被告人的沉默权，而是一如既往地规定：“犯罪嫌疑人对于侦查人员的提问，应当如实回答”；同时，在审查起诉和法庭审判程序中分别设置了“讯问犯罪嫌疑人”和“讯问被告人”的程序，这实际上也就是要求犯罪嫌疑人、被告人协助国家专门机关查明他所被指控的犯罪事实。根据“坦白从宽、抗拒从严”的刑事政策，如果犯罪嫌疑人、被告人拒绝回答侦查、检察、审判人员的提问，或者在回答提问的过程中故意撒谎，或者对明显需要他做出解释的事实，一味消极否认，会被视为“抗拒”，如果法院最终判决他有罪，他将会被“酌情”从重处罚。

中国国内立法上没有确认无罪推定原则，有政治、社会、文化传统和思想观念以及立法人员的业务素质等多方面的原因，其中，思想观念上的障碍是至关重要的。不少人或多或少地都持有这样的想法：无罪推定不符合实事求是原则。实际上，无罪推定原则与在有合理根据的前提下对犯罪嫌疑人或被告人采取强制措施、提起公诉根本不矛盾，只是要求侦查、起诉机关采取这样的措施必须有真凭实据，遵守法定的程序，并且不能强制受到刑事追究的人“自证其罪”，以保护个人的基本自由和权利。实事求是原则只是在事实完全查明的情况下做出结论时应当适用的基本原则，它解决不了罪行确定以前的诉讼过程中犯罪嫌疑人或被告人的法律地位问题，以实事求是原则否定无罪推定原则，实质上就是要求被追究刑事责任的个人履行协助义务，“自证其罪”，其后果与默认侦查机关强制取得犯罪嫌疑人的口供无异。这就违背了中国已经签字加入的一系列国际公约的规定，不利于保障公民依据宪法所享有的基本自由和权利，特别是不利于保障犯罪嫌疑人、被告人的辩护权以及接受公正审判的权利，与世界范围内刑事诉讼制度的民主化趋势不相协调。因此，从发展趋势看，中国刑事诉讼中最终必然要确认无罪推定原则。

注释：

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

[2]参见 1989 年 11 月 4 日最高人民法院《关于一审判决宣告无罪的公诉案件如何适用法律问题的批复》。

[3]陈一云主编：《证据学》，中国人民大学出版社 1991 年版，第 172-173 页。

[4]顾昂然先生 1996 年 1 月 15 日在刑事诉讼法座谈会上的发言，载《法制日报》1996 年 2 月 3 日第 2 版。

[5]全国人大常委会法制工作委员会刑法室编著：《中华人民共和国刑事诉讼法释义》，胡康生、李福成主编，法律出版社 1996 年出版，第 15 页。