

# 论 证 人

许 晓 麓

证人证言在刑事诉讼中是一种使用得很普遍和很重要的证据,但在理论和实践中,就证人本身这方面来讲,还存在不少的问题,急需研究和解决。现就其中几个较为主要的问题提出个人一些粗浅的看法。

## 关于证人是否可以被申请回避的问题

在刑事诉讼中,证人是否可以被申请回避?目前,在法学界中尚未见到有人论及,而在审判实践中却时常遇到。究应如何解决?根据《刑事诉讼法》第二十五和一百一十三条只规定当事人有权对合议庭组成人员、书记员、公诉人、鉴定人和翻译人员申请回避的情况来看,我认为证人不是被申请回避的对象。这是因为:

第一、证人的范围很广泛,凡能提供对案件有意义的证言,不论其年龄、性别、家庭出身、社会地位、职业等如何,都可以充当证人。只要某人了解案件的某些真情,他就成为这案的证人。如果证人也可被申请回避,那就无异于堵死了这个证据的来源。

第二、证人既不能被申请回避,那么他是不是会作伪证呢?对这,法律已作了防范的规定。证人在作证之前,司法人员应当明确告知他作证的责任和义务,并且还要他写出《具结书》,保证不作伪证,否则就要受到法律追究。同时,法律还规定,证人证言必须在法庭上经过公诉人、被害人和被告人、辩护人双方讯问、质证,听取各方证人的证言并经过查实以后,才能作为定案的根据。所以证人不回避是有益而无害的。

第三、证人作证时,并不要求他作出判断和结论,这种判断和结论是由司法人员深入调查,综合其他材料证据,加以查对核实后,才能研究作出的。

## 关于证人拒不作证的问题

《刑事诉讼法》第三十七条规定:“凡是知道案件情况的人,都有作证的义务。”在我们人民民主专政的国家里,广大人民群众都能认识到作证是每一个公民应尽的光荣义务。但是,在实践中,也有少数的证人不认真履行这一义务,有的甚至公然拒不作证。在司法工作中,对这些有作证义务而拒不作证的公民,在我国的《刑法》、《刑事诉讼法》和其他有关法律中,还没有规定必要的法律制裁的办法,只是笼统地规定其有作证的义务罢了。履不履行这个义务,就要靠公民的自觉;如果不自觉,那就只好瞪着眼于作急,从法律上是得不到什么有力的保证的。这不但丧失了贯彻执行社会主义法制的严肃性,而且还会使某些公民钻这个空子而放纵、包庇罪犯,使其不能及时受到应得的惩罚和保护应当保护的好人。

世界上许多国家,在他们的法律中对证人拒不作证的问题,都作了明确的规定。

例如在法国,《法国刑事诉讼法》规定,对经传不到案作证的证人,法院可派警察将其押来作证。传讯的一切费用,别的证人和其他对这项决定有关人的旅行费用,都应由该证人支

付。法院还可判处这种证人以400至1000新法郎的罚款。在英国，法律规定经传唤而不到庭的证人，法院认为他无正当理由时，可以签发逮捕证将其羁押。对有作证义务而拒不作证的人，法院可以以“蔑视法庭罪”论处。在日本，《日本刑事诉讼法》规定，已经传唤的证人没有正当理由而不到场时，得以裁定处5,000元以下的罚款<sup>①</sup>，并可以命其赔偿由于他不到庭作证所产生的费用。对没有正当理由而拒绝宣誓或拒作证言的人，处5,000元以下的罚款或拘留。在苏联，1923年《苏俄刑事诉讼法典》规定，对于无正当理由不到庭的证人，侦查员和以调查代替侦查的调查机关有权加以拘传；法院对于经传唤而不到庭的证人，也可以用同样的处罚。《苏俄刑法典》还明确规定，证人受调查、侦查或审判机关传唤，避不出庭作证或拒绝提供证言的，得处三个月以下劳动改造工作或100卢布以下的罚款。

从以上情况看，许多国家都用立法形式对有作证义务而拒不作证的人，采取各种强制措施和处罚，这不但可以保证侦查和审判工作有效地排除不必要的障碍，而且还可以维护法律的尊严，教育广大公民自觉地遵守法律，积极承担应尽的义务。

我国《刑事诉讼法》只规定凡是知道案件情况的人，都有作证的义务。如果证人不履行这个义务拒不作证时，就只能对其动员教育说服，或通过社会舆论施加影响，除此而外，就别无他法了。我觉得，除了采取上面所讲的动员教育说服等方法外，在必要时，运用立法的形式进行强迫、制裁和处罚去解决还是很需要的，也是非常切合实际的。古人说：“徒善不足以为政，徒法不能以自行。”<sup>②</sup>可见自古以来，一方面要用教育的方法去解决，同时还要用法律的手段去制裁，用两条腿走路的方法去解决才是一个最好的方法。

众所周知，我国是一个长期封建专制主义的国家，封建等级、特权等遗毒极深，解放后，法律虚无主义盛行，特别是经过十年动乱，社会道德败坏，社会主义法制横遭破坏，群众思想混乱，法制观念非常淡薄，因此，出现证人拒不作证的现象并不奇怪。我们的立法精神固然应着眼于将来，强调民主，发扬民主，着重教育，注意自觉，但这并不是一剂万能灵药，不能不针对现实采取有效措施以解决当务之急。如法律不规定对证人拒不作证采取一定的强制措施，就会给司法实践造成一定的困难。

马克思说：“没有无义务的权利，也没有无权利的义务。”<sup>③</sup>权利和义务是一个问题的两个方面，紧密相连而不可分割的。由于长期的封建统治我国劳动人民承担义务的地方太多，享受权利的时候极少。我们现在在立法上一反过去的积弊，对于劳动人民应该享有的权利，规定得很全面、细致、具体，并充分保障其行使，在《刑法》和《刑事诉讼法》中更是如此。当然这是十分正确和应该的。但是，对于他们应当承担的义务，却规定得较少，也很笼统，对于证人拒不作证的规定，就是一个典型的例子。我们知道，公民对于权利可以允许其自由放弃，而对于义务则是不能允许其自由不承担的。当公民拒不履行他应当承担的义务的时候，法律上明确规定，强制其履行的措施是很必要的。任何一个国家的法律如果只注意保障公民权利享受，忽视了公民义务的承担，其结果必然导致令不行、禁不止，组织松散无力，政府软弱无能，为害之大是不堪设想的。

### 关于如何分析和审查证人证言的问题

证人证言虽然在一般情况下是比较可靠的，但有时也是不可靠的，甚至完全是假的。究其原因，不外乎两种：一种是伪证，是故意歪曲事实，捏造证据，企图陷害他人的犯罪行为；另一种是误证，是错误地把不真实的事实当作真情实况向司法人员反映，主观上认为是在和犯罪行为作斗争。在实践中，由于群众觉悟日益提高，法律又规定了作伪证要追究刑事责任，

所以作伪证的毕竟是少数，而发生误证的现象却屡见不鲜。

为什么会经常发生误证？因为证言的形成是一个复杂的过程，通常要经过三个阶段：

第一是感受阶段：证人用他的感觉器官感受外界事物，而感受程度的深浅又由主、客观方面的因素来决定。如：证人的感觉器官是否健全、观察和理解事物的能力是否具备、感受事物的心理状态是否正常等；在客观方面，如：作案现场和证人距离的远近、角度的偏正、光线的强弱、声音的大小和时间的久暂等都直接影响到证人对事物的感受。所以单凭感官搜集到的材料虽然是直接的，但往往是表面的、片面的，有时甚至为假象、错觉所蒙蔽，完全是错误的。第二是记忆阶段：就是证人把感受到的事物记忆下来。一般来讲，证人对于犯罪事实的记忆是比较清楚的，因为犯罪事实不同平常，它的刺激性大，吸引力强，即使证人是偶然发现，也会引起极大的注意。例如：杀人、强奸、抢劫、放火、斗殴等都是。但是，人的记忆力总是有一定的限度的，随着时间的推移，记忆也会逐渐淡薄，还有，证人感受时次数是否多、时间是否长、注意力是否集中、平时记忆力是否强等都很有关系，司法人员在分析审查时，必须充分考虑到这些。第三是反映阶段：就是证人把他所感受到的事物通过回忆反映出来，这又取决于他的表达能力。如果他记忆清楚，头脑清醒，思路清晰，语言清楚，又没有受他人的影响等，那他所反映出来的材料就比较可靠，证据价值就大。在这三个阶段中，每个阶段都有发生错误的可能，我们必须充分估计到。审查证据的可靠性还应特别注意：

首先，要查清证人和被证人之间的关系。可能出于个人恩怨，故作伪证以相陷害或包庇。对此，必须详加审查核实，这不但有利于查清证言的真伪，还有利于辨明伪证和误证。其次，要查清证人本身的一些具体情况。证人生理上、精神上有无缺陷，心理状态是否正常，道德品质如何，政治觉悟怎样等等，查清了这些，有助于核对判断证言的真伪。但是，决不能先存偏见。

第三，要查清证言的来源。是证人亲见还是亲闻或者是别人告诉的，都必须查清。在什么时间、地点和情况下得知的，还有什么人证、物证，也要尽量弄清楚。

第四，要查清证言的内容。这是审查的最主要的部分。应着重查：一、证人证言是否符合情理，在实际上能否发生，必要时还可以进行实验。二、证言前后有无矛盾。有的是前言不对后语，有的是几次作证时，内容大有出入。三、证人与证人之间的证言有无矛盾。即使完全一致，也不可贸然相信，还应查明是否有串通情况。四、证言和其他证据有无矛盾。如有矛盾，决不要先存主见，以为某种证据可靠性大些就相信它而轻易地抛弃证言。

第五，要审查证言的取得是否合乎法律规定的精神。《刑事诉讼法》规定，证人证言必须在法庭上经过公诉人、被害人和被告人、辩护人双方讯问、质证，听取各方证言并经过查实以后，才能作为定案的根据。这是一种硬性的规定，必须作到，否则不管是什么人的证言在法律上都是无效的。又：如询问证人的方式，也要从法律的角度出发进行审查，看司法人员是否先让证人就其所知案情很自然地进行有系统的陈述后，再向其发问。如果发现司法人员在询问时有威胁、引诱等情况，那不仅证言毫无意义，还应追究司法人员的法律责任。

总之，法律要求证人证言不仅本身真实可靠，没有任何矛盾，而且还要和其他证据有密切内在联系，互相印证、互相补充，形成一个科学的整体，任何时候都推不倒、驳不倒。但是不经过严格认真全面的审查，以去伪存真，去粗取精，要想达到这种程度是决不可能的。

注释：

① “缓”：huǎn 环，“罚缓”即罚金，在日本法律上规定是一种刑罚。

② 《孟子·离娄》。

③ 《马克思恩格斯全集》第16卷，第16页。