

# 英国证人制度浅议

毕海毅

(中国人民大学 法学院, 北京 100872)

**摘要:** 文章通过对英国证人资格、权利义务制度设置等有关方面的考察得知,英国证人制度具有系统性和科学性的特点。而我国的证人制度由于各方面的原因,在理论和实践上都存在一定程度的缺失。针对此,提出应借鉴英国经验完善我国的证人制度,即建立证人作证权利义务对等机制,设立专门机构加强证人权利保护,确立证人作证豁免权等。

**关键词:** 证人;证人制度;证人保护

**中图分类号:** DF713

**文献标识码:** A

**文章编号:** 1009-3370(2008)03-0015-04

证据是当事人维护自己合法权益的武器,也是法院认定案件事实依法裁判的依据。在证据种类中,证人证言无疑具有与众不同的份量,它在整个证据种类系统的地位、收集和审查判断方式,直接体现出各种诉讼主体在诉讼过程中的职能、角色和地位的配模式,堪称检验国家诉讼模式的重要标志。

## 一、英国证人资格

什么样的人可以成为证人,不同国家有不同的规定<sup>①</sup>。在英国,证人并没有明确的概念,含义非常宽泛。不论其在诉讼中的地位,只要能提供与案件相关信息的任何人都可称之为证人。几乎所有的人都被假定为具有证人能力,不论民事还是刑事案件,除非法律有例外规定或者作证上存在障碍。比如英国在《1851年证据法》中就规定民事诉讼当事人可以作为证人,《1898年刑事证据法》第1条规定:“每一个被控犯罪的人在诉讼的每个阶段将是一个有能力的辩方证人,不管他是单独被控告,还是与任何其他共犯一同被控告犯罪。”<sup>②</sup>即刑事被告人也可以自己作证人,只是被告人成为证人通常需要被告人本人同意。由于任何人无自证其罪之义务,被告人如果选择保持沉默,自然不能作证,但如果其放弃沉默权,则必须站在证人席上作证,并和其他证人一样接受交叉询问。此外,英国的证人还包括专家证人、被害人。在英国,专家证人尽管并非亲身经历案件事实,但其作为具有特殊专业技能的人,可以根据科学经验提供意见证据,同样属于证人身份。被害人一般是以证人身份参加诉讼,而且通常认为其受害的亲身经历比普通证人更能直观反映案件事实。

## 二、英国证人制度的系统性和科学性

考察英国的证人制度,不难发现,无论是其民事证人制度,还是刑事证人制度,不论是其成文规则,抑或司法判例,都无不体现出一个特点,即系统性和科学性。英国证人制度中的宣誓制度、安全保护制度、经济补偿制度、作证特免权制度、豁免制度等,俨然一座基础牢固、结构合理、运转顺畅的证人制度大厦,而这座大厦的内在机制,在于它不仅科学地处理了证人权利和证人义务之间的关系,而且在探求真相和人权保障之间寻找到了恰当的平衡,同时它还较好地处理了实体真实和程序公正的关系、司法公正和诉讼效率的关系。笔者认为,这正是英国证人制度的魅力所在,也是世界各国纷纷效仿它的原因所在。

比如英国的证人宣誓制度,这一制度源于宗教信仰,是基于人类对神灵的忠诚而产生的。在全知全能的神面前,任何欺骗行为都会受到应有惩罚,所以宣誓的效能在于对个人良知的约束。通过宣誓后作证和未经宣誓就向法庭作证,在其作证行为的心理约束上是具效力的。宣誓的意义,在于其具有保证事实真实性的机能。从心理学角度而言,为违背道德之事作伪证无疑是有心理负担的,而在公众场合下当众公开宣誓,对人的行为会有一定的约束力。因此宣誓对于防止伪证确实有一定的效果。

在古代各国,由于人们的认识能力以及对神的崇拜,这种以“宣誓”作为非理性的司法证明方式才得以存在,被告人或证人对神宣誓,保证他对案件情况的陈述是真实的,而不是撒谎,这都是起源于古代奴隶制时的神明裁判。正是因为宣誓的目的是为了

收稿日期: 2007-12-04

作者简介: 毕海毅(1970—),男,博士研究生,研究方向为民事诉讼法。E-mail: bhy2003@msn.com

让人讲真话,所以在今天的法律制度里,宣誓制度仍然存在,只是内容和形式发生了变化而已。在西方国家,当地的人民一般都有一定的宗教信仰,他们都认为有一种超自然的力量在执行着因果报应的戒律,所以法律上也因势利导,借助人类的这种信仰约束证人作伪证的倾向。

再如它的安全保护制度。证人不是诉讼的客体,他也有自己的权利,如果国家在需要证人作证的时候可以命令或强制证人作证,而在证人作证时或者证人作证之后又不顾证人的安危,证人就会沦为一种诉讼工具,与物证、书证无异。证人既然为人,就应当享有人的尊严和主体地位,获得诉讼关照。英国《1999年青少年司法和刑事证据法》第23~29条详细列了八项特殊措施对证人予以保护,可谓是英国证人保护的总结。它规定:在法庭上,证人由于年龄、智力缺陷、害怕或忧伤原因,作证时需要特殊保护。在这种情况下,法庭可以作“特殊裁量”。这些裁量包括以下几方面:(a)将证人与被告屏蔽开(23条);(b)直播链接(24条);(c)秘密作证(25条);(d)去掉假发和法袍(26条);(e)采用视频录像作主询问证据(27条);(f)采用视频录像交叉询问(28条);(g)通过媒介询问证人(29条);(h)为交流提供合适的帮助(30条)<sup>[9]</sup>。从这几项措施可以看出,英国的证人制度实实在在地体现了以人为本的理念。

英国还明确了专门负责证人保护任务的组织,即警察机关,1997年警察长协会犯罪问题委员会还将证人恐吓问题列为其头等大事,制定了一系列全国性的应对措施,以指导下一步的证人保护问题。英国皇家检察院成立以后,证人保护方面出现了更多的警察局和检察机关合作的局面。英国的证人服务制度也是世界上运作最为完善的。在试点的基础上,1996年“刑事法院证人服务”在英格兰和威尔士的每个法院开始运作。由于很多证人恐吓行为不仅针对个人,还可能在整个社会范围内制造恐怖气氛,英国还创立了一种“官民结合”的部门间组织来实施证人保护计划。总的来说,英国目前已经形成了一个保护证人的立体网络<sup>[4]</sup>。

在英国证人制度中,最值得推崇的当属它的作证特免权制度。证人作证特免权是指在法定情形下,特定公民享有的拒绝作证或制止他人作证的权利。在证人权利和社会利益相比较的天平上,基于发现真实,维护社会整体正义和社会关系的和谐,法律规定知道案情的人有作证义务。其正当性根据在于由于社会正义价值大于个人权利价值,但社会利益大于个人利益是在总体上进行衡量的,至于个案而言,个人权利价值或许会大于其所保护的社会正义价

值。法制的精髓一方面不仅使大多数人利益得到合理保护,而且对少数人的利益也进行合理的关照,另一方面法律仅是调控社会的一种手段,一个社会要保持和谐的秩序还须有道德等规范进行调控。如果法律规定证人作证与社会根本道德规范相违背,这样的规定就必须进行修改。因而国家的法律只有一方面规定证人作证的义务,同时又规定证人在一定条件下可以免于作证义务,疏堵结合,这样的法律之治才是良法之治,才能兼顾国法天理人情的统一,否则易造成社会大众对证人出庭制度的反感情绪,不利于以后他们对法律的遵守和信仰。

证人作证特免权最主要的一个方面就是基于职业交流的作证特免权,例如在律师与委托人之间、医生与病人之间、神职人员与信徒之间的秘密交谈和通信,如果对方当事人或法庭要求其作证,律师、医生、神职人员等特定职业人员可以免于作证义务。此外,还包括证人不自证其罪特免权、亲属间作证特免权和公务秘密的作证特免权,在英国的证人制度中都做了相应的规定。

讨论到这里,我们可以大胆地得出结论,英国的证人制度确实相当完备、科学。每每我们碰到一件令人满意的事情或看到一件精美的物品,由衷地对它产生赞许的同时,会很自然地琢磨它为什么会这样。难道仅仅是因为其发展历史长而已吗?其魅力来源到底是什么?细究缘由,笔者认为,这要得益于理论和实践两个方面。

从法理上讲,英国证据法奉行当事人主义的诉讼模式,并主要由陪审团裁决证据以解决案件的事实问题。为避免陪审团因缺乏法律常识而采纳那些有碍查明案件事实的证据作为裁判的基础,在立法上设置了细密而完备的证据规则。此外,集中审理主义对证据制度也有较大的影响。就像美国学者达马斯卡教授(Professor Mirjan R Damaska)在其著作《漂流的证据法》(Evidence Law Adrift)中所讲的,对抗制、陪审制与集中制是英美国家诉讼法制度的三大支柱性基本原则<sup>[9]</sup>。

从司法实践上讲,这些证据规则无一不是来源于司法活动的实践。法律传统上,英国历来注重诉讼实务,有着悠久的判例法传统,所以习惯于从审判经验中总结规则,比较注重普通证人陈述和被告人、被害人陈述的共性,基于他们接受交叉询问的规则和采纳证据的规则是完全一样的,因此在证据种类的划分上把被告人陈述和被害人陈述都划归证人证言。而在我国,由于沿袭成文法的传统,比较注重诉讼理论,长于抽象思维,善于在制定法规范中寻找规则之间的差异,因此更加注重证人的形式而非实质,

所以将证人角色与当事人角色进行了严格的区分。几百年的发展,英国积累了大量的判例和习惯做法,对证据的适用范围严加限制,从而在一定程度上保障了司法程序的公正合理。

### 三、我国证人制度的现状及相关完善建议

在当今中国,证人制度在司法实践中表现出来的问题是相当突出的,也是非常严重的。一方面,证人不作证、不出庭、作伪证,已成为普遍的社会现象;另一方面,证人的权利得不到有效的保障,证人的人格得不到恰当的尊重,证人在面临打击报复时得不到及时的救助。形成这种现象的原因固然是多方面的,其中既有社会环境的原因,也有个体道德的原因,但从法律角度而言,最主要的就是证人权利义务的失衡。

比如,我国法律对证人权利保护立法不够完备,致使证人的经济补偿和人身保护方面的权利无法可依,无章可循,严重伤害了证人出庭作证的积极性。即便有所规范,也大都只是事后惩罚性的,如《民事诉讼法》第102条对此进行了一定的法律规范,规定对证人实施侮辱、诽谤、诬陷、殴打或者打击报复的,人民法院可以根据情节轻重予以罚款、拘留直至追究上述行为人的刑事责任。《民诉证据规定》第80条规定:对证人、鉴定人、勘验人的合法权益依法予以保护。当事人或者其他诉讼参与人伪造、毁灭证据,提供假证据,阻止证人作证,指使、贿买、胁迫他人作伪证,或者对证人、鉴定人、勘验人打击报复的,依照《民事诉讼法》第102条的规定处理。但这只是事件发生后的“事后救济”,对事前预防性的规定几乎没有,证人权利保障机制未能发挥应有作用,对于消除证人作证的恐惧心理,功效并不显著。

其次,我国法律没有规定证人的作证特免权。《刑事诉讼法》除了对“任何知道案件情况的人都有义务作证”的规定外,还在第45条第1款规定:“人民法院、人民检察院和公安机关有权向有关单位和人员收集、调取证据。有关单位和人员应当如实提供证据。”该法第98条第1款也有补充规定:“询问证人,应当告知他应当如实提供证据、证言和有意作伪证或者隐匿罪证要负的法律法律责任。”而对证人权利只字不提,权利义务严重失衡。证人拒证权的设定是基于存在要求证人履行义务会使其个人利益受损的可能性的考虑,过多地强调证人出庭作证的社会利益而强制他们出庭作证有可能使证人承受意想不到的损害,社会伦理、公共利益也可能因此得不到保障。

鉴于此,我们十分有必要借鉴和吸收英国的做法来完善我国的证人制度。比如,我国当前诉讼实践

中关于证人的大问题是伪证现象的大量出现。要解决这个问题,落实对证人伪证的法律制裁是必须的,法制的威慑功能到何时都不会过时。但这只是为伪证设置了一道后置屏障,单凭这一点,我想尚不足以起到什么明显的疗效,要想从根本上解决问题,恐怕还要从建立机制上下功夫。而建立机制的基础,在于确保证人权利义务间的平衡。

要使证人认真履行出庭作证的义务,就必须想办法解除证人对本人及其亲属的人身财产安全可能因此受到损害的顾虑。事实上,如果真正想解决证人拒绝作证的问题,就必须彻底消除证人的后顾之忧,从事后惩罚的保护方式向事前预防的保护方式发展。为此,我们应像英国那样建立专门的证人安全保护机构。在保护措施方面则既要有证人保密制度、危险报告制度、侵害追究制度等一般保护,也要有重点危险证人的贴身保护、作证后的特殊证人保护、易受伤害证人的程序保护,还要包括对证人的辅助保护措施,即加大危险犯罪人和被告人的人身控制、设立威胁证人的证据推定规则、建立证人人身财产保险制度等。具体讲,在保护范围上,不仅要保护证人的身体权不受侵犯,而且还要保护证人的名誉权、荣誉权、人格尊严权以及相关财产权益不受侵犯;在保护对象上,不仅要保护证人本人,而且还应当保护证人的近亲属(如父母、子女)的合法权益不受侵害;在保护方法上,应体现证人优先保护原则,对于打击报复证人的案件要快立快审快结,以使证人的合法权益能得到及时的保护。

同时,我国还应完善证人作证特免权制度,赋予证人一定范围的作证特免权。由于观念上的障碍,关于证人作证特免权的研究一直是我国诉讼法学研究的敏感地带,有的认为是封建法律亲亲相隐原则的继续<sup>①</sup>,有的认为是为了维护资产阶级统治<sup>②</sup>。任何一项制度的建立,都有它产生和存在的制度环境。从经济学角度而言,证人作证特免权的规定体现了法律对个体价值和社会价值的选择,说到底是人类对利益权衡的结果,即牺牲较小的、个别的利益来保全更重大的、基本的利益,同时它也是平衡证人作证义务和作证权利的考虑,对证人作证有着同样的促进与保障作用。所以,我国目前应当从立法上承认特定公民在一定范围内享有拒绝作证的权利,以使社会大众从心理上可以接受证人强制出庭制度,从而更有效地解决长期困扰司法界的证人出庭作证问题。但鉴于我国证人有不出庭作证的传统以及证人出庭过低的客观现实,证人作证特免权的范围不宜过宽,应当从立法上对主体及内容上加以严格的限定,以免被证人滥用成为其拒绝出庭作证的借口。具体包括

以下几方面:

第一,基于亲属关系产生的作证特免权。我国封建社会一直强调“亲亲相隐”。孔子曾说“父为子隐,子为父隐,直在其中”。“父子相隐”有利于实现公平正义、合乎天理人情。如果法律规定直系亲属之间必须相互指证,不利于家庭和睦,最终会诱发社会的不稳定因素增加。目前,应限于父子及夫妻之间,不宜过宽,以免成为不想出庭作证者逃避作证义务的借口。

第二,基于特殊信赖关系产生的作证特免权。具体包括:律师作证特免权、神职人员作证特免权和心理医生作证特免权。心理医生与病人之间的秘密交流具有高度的隐秘性,如不能保证这种交流的保密性,足以威胁心理医生这一职业的发展。需要说明的是,这只能限于心理医生,而不能及于普通医生,这是由心理医生这种职业的特殊性所决定的。

第三,应规定证人的不自证其罪特免权。不自证其罪原则是《公民权利与政治权利国际公约》规定的国际刑事司法准则之一,我国作为该公约的签字国,如何实施只是时间上的问题。因此,规定不自证其罪特免权已成为我国司法改革的一个方向。不自证其罪特免权不但可以保障被告人获得公正审判的诉讼权利,还可以防止证人铤而走险作伪证,从而提高证人证言的证明效力,减少因排除伪证而耗费的司法资源。

第四,公务作证特免权。证人有权就有关公务秘密的问题拒绝回答。我国已有规定外交人员可就其执行职务事项免于作证义务,但这未免狭窄,严格讲来还不足以成为特免权制度。我们认为,除了规定外交人员特免权外,还应规定国家公务员或受委托从事公共职务者在作证事项可能危及国家安全、损害国家利益时,也应当享有作证特免权。

#### 参考文献:

- [1] 汤维建. 民事诉讼法学原理与案例教程[M]. 北京:中国人民大学出版社,2006:210-211.
- [2] 何家弘. 证人制度研究[M]. 北京:人民法院出版社,2004:76.
- [3] Edward Phillips. Briefcase on the law of evidence[M]. Cavendish Publishing Limited, 2000:54.
- [4] 何家弘. 证人制度研究[M]. 北京:人民法院出版社,2004:162.
- [5] 汤维建. 英美证据法学的理性主义传统[EB/OL]. 2004-07-19, 中国民商法律网, Christopher B. Mueller, Laird C. Kirkpatrick: evidence under the rules: text, cases, and problems, CITIC Publishing house, 2003.
- [6] 胡锡庆. 诉讼证据学通论[M]. 上海:华东理工大学出版社,1995:43.
- [7] 巫宇甦. 证据法学[M]. 北京:群众出版社,1983:200.

## On British Witness System

BI Hai-yi

(Law School of Renmin University of China, Beijing 100872)

**Abstract:** By reviewing British witness system, this paper comes to a conclusion that British witness system has the characteristic of system and science. However, due to various reasons, Chinese witness system is lack of good foundation both in theory and practice, which results in the loss of evidence rules and disordered judicial practices. Therefore, this paper puts forward some suggestions for the improvement of Chinese witness system.

**Key words:** witness; witness system; witness protection

[责任编辑:孟青]