

[首页](#)[基地概况](#)[中心通知](#)[中心讯息](#)[学界信息](#)[法治动态](#)[学术论文](#)[法谚法语](#)[净月书屋](#)[人才培养](#)[招生信息](#)[论文精粹](#)[法学理论](#)[部门法哲学](#)[学术书评](#)[法苑随笔](#)[您的位置>>首页>> 论文精粹 > 部门法哲学 > 阅读全文](#)[> 论文精粹](#)

胡亚球、张熠：无罪推定的规则及其正当性论述——以新闻舆论报道的规范化为视角

ubuntu 发表于： 2010-01-14 21:17 点击： 428

关键词：无罪推定/新闻报道/“舆论审判”

内容提要：无罪推定作为刑事诉讼的“黄金规则”，所包含的具体规则内容十分丰富，从贝卡利亚的经典表述，到各国的具体规定，无不体现出“任何人在被证实有罪之前，被认为是无罪”这一观点。无罪推定规则的正当性有多方面的体现，文章仅从新闻舆论报道的规范化这个视角入手，阐述“舆论审判”的不当性及其与无罪推定规则的格格不入之处，并且对是否允许“舆论审判”作为例外情形存在而提出疑问。

无罪推定是现代各国刑事诉讼程序的灵魂。关于无罪推定规则的内容虽有不同的表述，但大都表达了这样一种观点：

“任何人在被证实有罪之前，被认为是无罪”。但是实践中却存在着对无罪推定正当性的冲击——新闻舆论报道的角色定位欠准。德国社会学家伊丽莎白·诺尔-诺伊曼在《沉默的螺旋：舆论——我们的社会皮肤》中说到：经大众传媒强调提示的意见由于具有公开性和传播的广泛性，容易给当作“多数”或“优势”意见来认识。“沉默的螺旋”假说的一个重要观点是：传媒提示和强调的即便是不公正的意见也会被当作“多数意见来认知，媒介具有创造现实的巨大力量。[1]”这样一来，媒体作为舆论的主要创造者，就会充当“法官”的角色，在法院未作出判决之前就先对某些案件作了定性，形成“舆论审判”，严重妨碍了司法公正，极大冲击了无罪推定的正当性。

一、无罪推定的规则

（一）无罪推定的来源

关于无罪推定的来源或者说是渊源，笔者所接触到的有三种观点：

1、大多数学者认为无罪推定原则是贝卡利亚在《论犯罪与刑罚》一书中针对封建司法制度的酷刑拷问，提倡刑事司法制度的理性主义和人道主义而提出的：“如果犯罪是肯定的，对他只能适用法律所规定的刑罚，而没有必要折磨他，因为他交待与否已经无所谓了。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。”“在没有作出有罪判决以前，任何人不能叫罪犯……因为任何人当他的罪行没有得到证明的时候，根据法律他应当被看作是无罪的人。”[2]笔者认为，贝卡利亚仅是从禁止刑讯逼供的角度来探讨无罪推定原则的，而且这仅是近代意义上的无罪推定规则的表述。

2、“凡是疑案的判决都须有利于被告，嫌疑犯在罪证未确定之前不能视之为罪犯”，这是安东尼皇帝开创的，只是碰巧仰赖贝卡利亚的重申，大陆法国家立其为基本人权。[3]

3、舜帝中、后期，中国古代朴素的疑罪从无的法律思想开始萌芽：《尚书·大禹谟》记载“：罪疑惟轻，功疑惟重，与其杀不辜，宁失不经”。但是当时，“疑罪从轻”仅仅是对杀人疑罪的处理方法“，与其杀不辜，宁失不经”是“疑罪从轻”的具体化，就是与其错杀无罪的人，不如失之于不杀有罪的人，即宁可失出，不可失入，意在防冤。[4]

（二）无罪推定规则的具体内容

不论无罪推定其来源是古罗马，是贝卡利亚，还是中国古代，笔者认为，其发展到现代各国刑事诉讼法的具体规定，大致包含了以下几项内容：

1. 疑罪从无

根据无罪推定的规则“任何人在被证实有罪之前，被认为是无罪”，可以显然地看出“疑罪从无”的内容：不能证明被告人有罪，或已有证据不能排除合理怀疑时，应认为被告人无罪。疑罪从无原则，亦称有利被告原则“，指已有证据不能充分证明被告人有罪，不能排除合理怀疑，不能推翻‘无罪推定’时，应宣告被告人无罪。[5]”

关于疑罪从无的内容，东吴先哲杨兆龙先生是这样表述的“：被检举人的无罪，必须有充分无疑的有罪证明才可以推翻，如果对于被检举人的有罪尚不无疑义，应认为被检举人无罪，为无罪的判决”；“关于被检举人有罪的主张或认定（包括检举及起诉的决定和有罪判决在内），必须做到或争取做到具有绝对的真实性的，即不以‘概然的’或‘相对的’真实为根据，而以‘绝对的’、‘客观的’真实为根据”“；在被告的有罪未经充分证明前，侦查、追诉及审判机关不得有被告有罪的确信，并不得用检举及起诉的决定和有罪判决的方式将这种无根据或无充分根据的确信表达出来”。[6]

这项内容可以归纳为：法院对被告人作出有罪判决必须建立在确凿、充分的证据基础之上，对被告人有罪有合理怀疑时，应作有利于被告人的解释；对被告人是否有罪不清时，应判无罪。

2. 审前、审中对被告人权利的尊重

无罪推定原则强调对被追究刑事责任对象的充分法律保护。正如杨兆龙先生所言“：被检举人在一切刑事调查、侦讯、追诉及审判过程中享有合法的诉讼保障。保证在未被证明有罪前，他作为一个无罪公民所应该享有的基本权利不应该遭到不必要的限制；刑讯、逼供、骗供、诈供、套供、疲劳讯问等取证方法固须绝对禁止，拘捕羁押等强制措施也不可滥用；不合理的法定证据制度应予废除，询问证人时不得有威胁利诱及套诈等情事，应让他们客观地自由地反映事实，以免发生故意或被迫诬陷被检举人等情事”，[7]犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中的地位，应是诉讼主体，而不是诉讼客体，依法享有诉讼权利和诉讼义务，法律应赋予并保障被告人以辩护权为中心的各项诉讼权利，对被告人采取强制措施应有严格的限制条件，不允许任意关押、长期关押、无限制关押[8]。

3. 举证责任

无罪推定规则包含了犯罪嫌疑人不得自证其罪这一义项。犯罪嫌疑人、被告人是否犯罪的证明责任在起诉一方，被告人没有义务证明自己有罪或无罪，但有权为自己辩护，其不当辩解不应作为量刑时加重或从重的根据。当然，这里不得不提这样一个特殊情形：现行《刑法》第395条第（1）款的巨额财产来源不明罪，其证明责任是由被告人承担的。

关于举证责任这一点，杨兆龙先生表述如下“：其一，有罪的举证责任属于侦查、检察及审判机关人员；刑事被检举人对自己的无罪有举证的权利，但无举证的义务；任何机关或人员，不得强制他对自己的无罪提出证明，也不得因他不提或不能提出这种证明而认为有罪；其二，对犯罪的调查、侦讯、追诉及审判包括上诉审理程序中，调查、侦讯、追诉及审判机关及人员应该全面地、多方地调查事实、收集证据，并主动地考虑足以证明被检举人无罪的种种事实及证据。”[9]

4. 沉默权

沉默权应当包含在无罪推定的规则之中，还是作为与其并列的一个原则呢？笔者认为应当包含在无罪推定的内容之中，它是第三点内容即举证责任的引申：由于被告人不负必须陈述的责任，即没有证明无罪的义务，也不得强迫被告人证明自己已有罪，所以被告人拥有沉默权。

沉默权，有学者又称“反对自我归罪的特权”[10]，是现代刑事诉讼中一项专属于犯罪嫌疑人、被告人的基本诉讼权利，指在刑事诉讼中，被指控者有权拒绝回答警察、检察官和法官的讯问并且不因此受到追究或产生不利后果。

5. 追诉机关不得违反正当法律程序[11]

这一点要不要单独列为无罪推定规则的内容之一是值得商榷的，因为笔者认为，这一点其实是与第二点相对的，当犯罪嫌疑人权利得到了很好的尊重时，追诉机关也就没有机会违反正当的法律程序了。

6. 一事不再理[12]

一事不再理，即被告人已经法院生效判决宣告无罪，追诉机关、起诉人不得再就同一事由向法院提起刑事诉讼，即使起诉人重新获取了新的能够证明被告人有罪的证据，法院也不能受理。

二、“舆论审判”对无罪推定正当性的冲击

在阐述完无罪推定规则的内容之后，我们有必要谈一谈它的正当性。鉴于实践中不断出现的“舆论审判”现象和笔者有限的的能力，本文不可能而且没有必要对无罪推定的正当性论述得面面俱到，所以，笔者将从新闻舆论报道的不当定位这一角度出发，阐述“舆论审判”对无罪推定的冲击，从反面反映无罪推定规则的正当性。

在正式阐述之前，我们不妨看这样一个真实的案例[13]：英国一个叫黑格的人被捕，在法庭审理之前，《每日镜报》以“杀人犯被逮捕归案”的醒目标题，报道黑格已被指控为杀人犯，并且交代了其他人，还供出了被他杀害的受害者的姓名等。我们可以看出，这家报纸违反了“未经法院证实有罪之前，任何人都被认为是无罪”的无罪推定原则，实际上是在法庭审理前就代替法官作了判决。首席法官戈达德勋爵认为“没有比这更可耻的事了，应该处罚他们”，他判了《每日镜报》一万英镑的罚款，把当天的编辑送进监狱关了三个月“，让那些编辑们小心，如果再发生这类事，他们就会发现法律的力量是强大的，法律也可以制裁他们。”[14]这位首席法官的做法表明了舆论对司法独立的侵犯是不能容许的。原上诉法院院长丹宁勋爵也认为侵犯司法权是个重要的问题，他说：“新闻自由是宪法规定的基本自由，报纸有——也应该有——对公众感兴趣的问题发表公正意见的权利，但这种权利必须受诽谤法和蔑视法的限制。报纸绝不可发表任何损害公平审判的意见，如果发表了就会自找麻烦。”[15]那么，究竟媒体应当扮演怎样的角色？所谓的“舆论审判”与无罪推定的规则是怎样的格格不入呢？

（一）媒体角色的正确定位

媒体作为新闻舆论报道的创造者，需要正确地定位，角色决定了特定的行为方式及行为目的。报纸、广播、电视等新闻媒体在社会中有自己特殊的角色，其与生俱来的使命就是全面、真实、客观、公正地反映客观事实，这就决定了媒体角色的特定性：真实、迅速地反映客观实际，发挥一种“照相机”的作用。

也就是说，新闻舆论报道所选择的必须是完全真实、不带任何偏见的事实，而且在法庭判决前，只可以报道事实，绝不可以对案情和犯罪嫌疑人、被告人发表任何评论。具体要求可以是：1. 站在中立的立场对追诉意见客观报道，在正式定罪前，对所谓“罪行”的报道应是转述型的，即说明它是根据侦查或检察机关的法律文书或介绍而做的；2. 注意维护被追诉人的诉讼权和名誉权，在侦查和起诉阶段尽量不报道被追诉人的基本情况，如果报道也注意避免给其造成不利于公正处

理的社会舆论环境；3. 发挥监督作用，新闻媒体不仅要控制自己不在报道过程中“帮助”司法机关定罪判刑，而且对司法机关职权追诉过偏的倾向保持必要的警惕，通过合法程序进行监督[16]。

（二）“舆论审判”对无罪推定的冲击

1. 媒体充当“法官”角色，先入为主地为犯罪嫌疑人“定罪”

作为新闻舆论报道创造者的媒体，从市场运作的方向和大众新闻欲的标准出发，不可避免地具有追求新奇动力和感性判断是非的情绪冲动，极力地渲染追诉行为，在犯罪嫌疑人被正式定罪之前，就通过社会舆论表达一种对犯罪的推断，甚至是代替法官给犯罪嫌疑人“定罪”。这样一来，媒体对犯罪事件的报道就容易形成如此局面：要报道犯罪事件，难免会报道一些带有记者个人倾向的、对犯罪嫌疑人不利的事实，而这些事实往往在无形中构成了对犯罪嫌疑人的有罪推定，违背了无罪推定原则。

虽然法律赋予了媒体对于公开审理的案件可以按照诉讼程序实行进行式报道的权利，但媒体不能越俎代庖，通过报道或评论影响审判，超越司法程序抢先对案件性质做出判断，对犯罪嫌疑人的“罪行”定性，出现“媒体审判”或称“舆论审判”、“报纸审判”(trial by media or trial by newspaper)[17]。它反映的是畸变的新闻价值观，不仅违反了无罪推定的规则，妨碍了司法公正，而且不利于受众树立正确的法律意识和法治观念。

2. 新闻舆论报道严重损害了犯罪嫌疑人的人格，侵犯了犯罪嫌疑人的权利

犯罪新闻因为要报道犯罪事件及犯罪嫌疑人，媒体为了使情节更加生动曲折、人物形象更加突出，往往极大地渲染犯罪嫌疑人的“罪行”，严重损害其名誉[18]。名誉权是公民、法人享有应该受到社会公正评价的权利和要求他人不得非法损害这种公正评价的权利。犯罪嫌疑人的名誉同样不能损害，不管犯罪嫌疑人的“罪行”多严重，新闻舆论报道只能限于披露事实，而不允许损害他的人格、侵犯他的权利。在我国的新闻舆论报道中出现这种侵权行为比较早，而同时，相关法律法规的规范形成又比较晚，而且实际执行不严。鉴于这种情况，媒体在对案件进行报道时要完全撇开个人的感情，客观真实地报道案件事实，用事实说话，报道过程中要注意措辞严谨有分寸，带有恶意指责性的贬义词语绝对不要使用，以免侵害犯罪嫌疑人的权利。

（三）国外媒体的做法

笔者认为国外法制新闻报道的方式值得借鉴：英国报纸报道刑事案件发生经过时的做法是：严格按照检察官起诉书的内容撰写新闻稿，申明这是报道检察方的意见，记者也不能根据道听途说的事情进行绘声绘色和带有倾向性的描绘[19]。美联社则要求严格信奉下列方针：凡不是你亲自看到的，一定要指出消息来源，除非是最起码的常识。

我们不妨看看这样的一则报道[20]：

今天一个失业木匠因涉嫌8月6日发生的安·康普顿被杀一案被警方逮捕(引者注：在叙述逮捕原因时，记者用“涉嫌”而不用“因犯有……罪”，因为当时还没有正式起诉)；

检察官梅尔·辛格顿说：莱斯特·理弗斯，32岁，住东迪罗基206号，将被控告犯有一级杀人罪(引者注：检查官也无权定一个人的罪名，因此用了“将被控告犯……罪”)；

侦查长赫尔说：由三名侦查人员组成的侦查组经过三个月的调查后，逮捕了理弗斯。他拒绝透露关于查获到的证据(引者注：如果透露了证据，将对审判不利)；康普顿女士的尸体是在8月7日早晨于皮波迪河中被两名渔民发现的，据法医罗纳德·米勒说，她遭钝器猛击致死(引者注：致死原因很重要，不能由记者叙述出来，否则无权威性)。

一篇200余字的报道，出现了检察官梅尔·辛格顿、侦查长赫尔和法医罗纳德·米勒三个新闻来源，是他们提供的材

料，那就语归原主。即便是有些时候由于某种原因不能明确写出消息来源的姓名或职衔，记者也会用“据可靠消息来源透露”或“一位不愿透露姓名的人说”等形式交待新闻来源。

三、一个值得思考的问题

在无罪推定的规则下，是否允许“舆论审判”例外地存在？

前文笔已经详述了“舆论审判”的不当性及其对无罪推定规则的冲击，显然“，舆论审判”与无罪推定是格格不入的，但是，是否有例外情况出现呢？请看下例[21]：

1993年4月22日晚，一个名叫斯蒂芬·劳伦斯的黑人小伙子在伦敦东南部的威尔霍尔大街等公共汽车时，无缘无故地被几个素不相识的白人青年包围起来殴打，五英寸深的刀口刺断了他的腋下动脉，死在大滩大滩鲜血中的劳伦斯，只有十八岁。这一凶杀案起初并没有引起新闻媒介的特别关注，只被当作一般的案件淹没在成千上百版的英国报纸中。但当被提起公诉的三个杀害劳伦斯的白人青年被陪审团认定“证据不足”、“罪名不能成立”时，英国最权威的全国性报纸之一《每日邮报》在头版以整版的篇幅刊登了五个白人男青年(三个嫌疑犯及两个未被提起公诉的白人青年)的特写照片，并在每人的照片下面标明了他们的姓名，照片之上是通栏的特大号标题“MUEDEERS”(杀人犯)。该报还在当天的二、三、四版，以证据确凿的大量材料指认五个白人青年就是杀害劳伦斯的凶手。一家世界知名的报纸真名真姓地指控被法院判定罪名不能成立的人为杀人犯，而且还为头版标题配了一个宣战式的副标题：“如果我们错了，你们就以诽谤罪起诉我们吧！”

《每日邮报》惊人的“舆论审判”之举，并没有惹来诽谤官司，却迫使劳伦斯被杀案得到重新调查，并引发了整个英国新闻界对英国社会积弊全面批评的浪潮，借助斯蒂芬·劳伦斯案，把整个社会长期积淀的司法、教育、种族等多方面的问题一起暴露在人们面前，新闻媒介的预警和监督功能发挥得淋漓尽致。试想，如果没有《每日邮报》的一石激起千层浪，如果没有英国媒体舆论的合力“审判”，那几个无故杀害斯蒂芬·劳伦斯，并且在法庭上连法官询问姓名时都行使沉默权为由予以拒绝，无视法律尊严的凶手，能够得到法律的惩处吗？斯蒂芬·劳伦斯的冤魂岂不要永远飘荡在一个法治社会的上空？

看了上述案例，笔者产生了这样一个疑问：“舆论审判”并不必然导致实体上的坏结果，但我们批判它的原因在于它对无罪推定的冲击、对司法独立的侵害，那么，我们能不能基于它带来的好结果就对它的存在加以肯定甚至是大加赞赏呢？如果不肯定，又怎样解释上面的案例呢？笔者希望借这个疑问得到学者们更多更好的观点。

四、结语

笔者介绍了无罪推定的规则内容及其正当性，并对“舆论审判”是否可以例外地存在提出了疑问，本篇文章的任务可以结束了，但是把目光投向中国司法现状，我们姑且不论是否真正确立了“无罪推定”这一原则，仅仅看它的精神被实践的程度，不得不让人叹息，我们要做的事情任重而道远。

注释：

作者简介：胡亚球（1961-），苏州大学法学院教授，硕士生导师，研究方向：诉讼法；张熠（1984-），女，苏州大学法学院硕士研究生，研究方向：诉讼法。

[1] 郭庆光. 传播学教程[M]. 北京:中国人民大学出版社, 1999.

[2] (意)切萨雷·贝卡利亚. 论犯罪与刑罚[M]. 北京:中国大百科全书出版社, 1993.

[3] 张成敏. 论不可理喻——近代以来无罪推定怪现象之考察[J]. 法学家茶座, 2007, (1).

[4] 鲁嵩岳. 慎刑宪点评[M]. 北京:法律出版社, 1998. 26.

- [5] 尤广辉, 时延安. 无罪推定原则之多维分析[J]. 南都学坛, 2002, (6).
- [6] 杨兆龙, 郝铁川, 陆锦碧. 杨兆龙法学文选[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000.
- [7] 张成敏. 从杨兆龙的无罪推定思想论其学术命运[DB/OL]. <http://002.fyfz.cn/blog>.
- [8] 杨明. 论我国刑事诉讼法对无罪推定原则的贯彻与背离[J]. 法学, 1998, (1).
- [9] 祁建建, 王戩. 论沉默权[J]. 政法论丛, 2002, (5).
- [10] 祁建建, 王戩. 论沉默权[J]. 政法论丛, 2002, (5).
- [11] 尤广辉, 时延安. 无罪推定原则之多维分析[J]. 南都学坛, 2002, (6).
- [12] 尤广辉, 时延安. 无罪推定原则之多维分析[J]. 南都学坛, 2002, (6).
- [13] 蒋剑华. 舆论监督与司法独立[D]. 吉林大学法学硕士学位论文.
- [14] (英)丹宁勋爵, 李克强, 杨百揆. 法律的正当程序[M]. 北京: 法律出版社, 1999. 48; 49.
- [15] (英)丹宁勋爵, 李克强, 杨百揆. 法律的正当程序[M]. 北京: 法律出版社, 1999. 48; 49.
- [16] 蒋劲锋. 论刑事案件的新闻报道原则[J]. 法学论坛, 2007, (6).
- [17] 鲁嵩岳. 慎刑宪点评[M]. 北京: 法律出版社, 1998. 26.
- [18] 朱颖. 如何处理犯罪新闻对疑犯的报道[DB/OL]. <http://www.cnki.cn>.
- [19] 刘玉民. 传媒与司法关系重构[J]. 北京观察, 2005, (6).
- [20] 李广增. 新《刑事诉讼法》的实施与法制新闻报道的规范化[J]. 中国记者, 1996, (8).
- [21] 张维燕. 以正义的实现为终极价值标准——从伤熊和黑哨报道谈新闻监督与舆论“审判”的关系[J]. 新闻与写作.

出处:《社会科学》2008年12月

转载自中国民商法律网