

刑事诉讼中儿童言辞证据问题研究(下)

☐ 孙娟

儿童言辞证据在办理涉及儿童的案件过程中举足轻重，在很多案件中已然成为认定事实的主要证据。儿童言辞证据的收集和采信规则亦是少年司法制度的重要组成部分，加强对这一问题的研究，对于司法实务中正确判断和采信儿童言辞证据，强化对涉案儿童的司法保护和公平公正办案具有一定的借鉴意义。

问题研究

对策出路

儿童言辞证据实践运行中的现状与不足

儿童言辞证据的特性决定对其收集、固定和采信时需要特殊的程序与规则,目前,为保证儿童言辞证据收集的科学性,立法和司法层面都作出诸多努力和尝试,然而仍然存在一些问题和不足,成为影响儿童言辞证据可信性的因素。

(一) 儿童言辞证据相关立法司法现状

1.立法层面面对儿童作证做了保护性规定。修订后的《刑事诉讼法》第59条规定：证人证言必须在法庭上经过公诉人、被害人和被告人、辩护人双方质证并且查实以后，才能作为定案的根据。法庭查明证人有意作伪证或者隐匿罪证的时候，应当依法处理。要落实这一规定，必须保证证人能够出庭作证。当前司法机关进行的“以审判为中心”的诉讼制度改革中，加强证人、鉴定人、侦查人员和有专门知识的人等四类人员出庭作证是改革的重要举措。但是对于儿童证人出庭作证要以“确有必要”作为前提条件。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（法释〔2012〕21号）第468条规定，确有必要通知未成年被害人、证人出庭作证的，人民法院应当根据案件情况采取相应的保护措施。有条件的，可以采取视频等方式对其陈述、证言进行质证。最高人民检察院《人民检察院办理未成年人刑事案件的规定》（高检发研字〔2013〕7号）第57条的规定：“公诉人一般不提请未成年证人、被害人出庭作证。确有必要出庭作证的，应当建议人民法院采取相应的保护措施。”最高人民法院《关于审理未成年人刑事案件的若干规定》（法释〔2001〕9号）第12条规定，未成年人刑事案件的证人是未成年人的，除法律规定外，经人民法院准许，可以不出庭。最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部《关于依法惩治性侵害未成年人犯罪的意见》（法发〔2013〕12号）第17条、18条亦对性侵害未成年人出庭的方式和保护措施作了相应规定。由于未成年人与儿童在概念内涵和外延上的包含关系，上述关于未成年人的相关规定当然适用于儿童证人。儿童证人不被强制出庭作证和严格儿童证人出庭作证的条件和保护措施有其存在的法理基础和立法依据，也有极大的现实必要性。

2. 司法层面在儿童言辞证据收集和固定过程中加强儿童权益保护的有益探索。国家层面, 2015 年, 最高人民检察院印发了《检察机关加强未成年人司法保护八项措施》。地方层面, 以上海市为例, 近年来上海检察机关陆续出台相关规范性文件, 要求加强对未成年被害人的司法保护, 并提出要完善专业化办理机制, 推动建立性侵案件未成年被害人“一站式”取证和保护制度, 避免多次询问给被害人造成的二次伤害。具体举措如下: 一是对性侵案件办理场所的专门化建设。建立公检部门办理性侵案件的专门场所, 并将涉及性侵未成年被害人的案件统一在该专门场所办理; 二是要求多种取证方式一次性完成。即该场所应适合性侵被害人的作证、取证, 并在该场所争取将询问、身体检查、体液提取、伤情固定等工作一次性完成并同步录音录像, 如果条件许可, 还可以对被害人进行一定的心理干预及心理救助; 三是提前介入并引导侦查。检察机关

以起诉标准引导询问，监督并引导侦查取证，实现检警一站式协作。2016 年度，上海检察机关对未成年被害人适用“一站式”取证机制 85 人次，该项制度取得初步成效。

（二）儿童言辞证据收集和采信过程中的缺陷与不足

上述对儿童证人作证保护的种种立法规定和尝试探索是我国儿童证人制度构建的立法依据和实践基础,能够有效平衡儿童作证的价值冲突。然而,无论是立法还是司法实践层面,对儿童言辞证据收集和采信过程中,仍然存在诸多缺陷与不足。

1. 儿童言辞证据收集和固定的专业化队伍和专门侦查技术尚不健全。儿童言辞证据相较于成年人有其独有的特征, 如何最大限度保证儿童言辞证据的真实性、客观性, 成为摆在侦查机关面前的重大课题。探寻儿童言辞证据询问的程序和方法, 是提高儿童言辞证据可靠性的重要途径。然而, 目前司法实践中, 尤其在侦查阶段, 尚未建立专门询问未成年人的专业化队伍, 亦未建立专门适用于未成年人的侦查方法。针对儿童这一特殊群体, 采用传统的常规的侦查手段, 有时难以保证取得好的效果。

2. 证据标准不统一极易造成“一次询问”效果难保证。在儿童为案件证人或者受害人的案件中,大多存在零口供、客观证据欠缺、被害人年幼、证据“一对一”等先天不足。在贯彻落实司法责任制和以审判为中心诉讼制度改革背景下,法官对证据的要求不断提高,而侦查人员并未随之改变取证的理念和习惯,造成侦查阶段和审判阶段的证据标准“一头粗,一头细”,针对无法达到审判机关要求的证据,检察环节必须对相关证据进行审查和相应补充,对有些案件中儿童证人和被害人的再次询问不可避免,对涉案儿童的身心再次造成伤害。

3. 专门针对儿童的特殊司法保护落实有难度。虽然立法层面原则性地规定了对于出庭作证儿童要采取相应的保护措施,但司法实践层面贯彻落实的效果有时难以保证。例如侦查人员多为男性,刑事诉讼法关于询问女性未成年被害人应有女工作人员在场的规定,侦查阶段经常难以落实。又如法院对“零口供”性侵害案件,有时要求未成年被害人出庭作证,但又缺乏出庭的特殊保护措施。

4. 办理涉及儿童案件时各单位衔接配合尚不到位。以性侵案件被害人“一站式”取证制度为例，该制度设立的初衷系充分考虑未成年被害人身心发育尚未成熟、易受伤害等特点，尽可能地避免对于实践中由于询问不到位，多次要求未成年被害人接受询问，或者为了询问、取证、司法救助等目的，多次要求未成年被害人配合调查取证等情形，以保障未成年被害人的合法权益。但上述职能的整合涉及多家单位，需要进行相关场所建设、硬件设施和人员配备，各家单位对此有不同的认识，有时工作推进过程中存在较大难度。如，为保证证据收集的全面性和客观性，办理未成年人被性侵案件一般应通知检察机关提前介入，但有时侦查机关不及时进行信息共享和通知，检察机关难以及时介入，导致在检察环节需要再次向涉案儿童取证。

证据制度是司法制度的重要组成部分。它是法律对于证据、证据来源、证据种类、举证责任、证据的收集、审查、判断和运用的原则、要求、程序、方法的规范的总和。在司法实践中,基于儿童自身的年龄弱点及其言辞证据固有的“瑕疵”使得儿童言辞证据的证明力有所下降,由此儿童言辞证据的补强规则被呼吁确立。事实上,在每一起案件中,仅有儿童证人或被害人的言辞证据,无其他相应证据与之印证,都不能单独据此定案,司法机关都是综合全案证据来判断是否达到刑事诉讼法规定的证明标准,以此来认定案件事实。我们一方面需要儿童言辞证据帮助发现案件真实,以实现正义;另一方面,必须妥善保护这些儿童的合法权利,最大限度保护他们免受诉讼之侵害。由此,建立健全儿童言辞证据制度并通过规范程序设置在司法公正与儿童保护价值目标之间做出平衡。

（一）健全儿童言辞证据的收集和固定的制度和程序

1. 进一步完善儿童言辞证据的取证制度。儿童言辞证据取证制度是涵盖取证主体、取证方式、取证程序、取证场所及取证配套措施等一系列内容的总称。针对儿童这一特殊群体的特点进行取证是世界各国的通行做法，我国司法实践中正在探索的性侵案件被害人“一站式”取证制度亦是对这种做法的一种吸收和借鉴。在现有的性侵案件被害人“一站式”取证制度的基础之上，进行更完善的制度设计，一方面，改进对儿童言辞证据的取证方式，针对儿童证人的特殊性专门建立统一的儿童证言采集标准和针对儿童证人的专业化询问技术。另一方面，针对儿童言辞证据收集过程中出现的问题，建议深化不同职能部门之间的配合衔接，推动各办案部门强化专办机制，完善提前介入引导侦查取证、案件会商等配合衔接机制，出台性侵未成年人案件办案指引，规范证据规格和证明标准，统一法律政策适用标准。

2.进一步规范诉讼程序中儿童言辞证据收集的
程序性设置。一方面,设置适宜儿童证人的
办案场所,充分体现温馨、呵护等司法关
怀,使得涉案儿童能够在精神和思想上比较
放松,以充分回忆和阐述案件事实;另一
方面,完善儿童证人陪护制度,建立妥当诉
讼辅助人制度。修订后的《刑事诉讼法》
第 270 条规定,询问未成年被害人、证
人应当通知其法定代理人或者其他成年亲
属到场,然而,基于法定代理人或其他成
年亲属与儿童证人之间特殊的身份或者亲
密关系,其陪护到底起到何种影响需要
进一步探究。合适的陪护人能够有助于
帮助涉案儿童快速熟悉环境、放松心情、
安抚情绪,降低司法程序对儿童证人的伤
害。诉讼辅助人制度则既能克服近亲属或
其他成年亲属陪护可能导致的对案件的
不良引导,又能因其更加专业的特质,为
儿童提供更好的支持和帮助。

（二）完善儿童言辞证据的审查标准和采信规则

1.完善儿童言辞证据的审查标准。根据修订后的《刑事诉讼法》第60条规定,凡是知道案件情况的人,都有作证的义务。生理上、精神上有缺陷或者年幼,不能辨别是非、不能正确表达的人,不能作证人。由此,我国立法对证人,尤其是未成年人作证的要求是,能够“辨别是非”和“正确表达”。然而,“辨别是非”和“正确表达”的内涵和外延是什么?如何进行鉴定和审查,立法均没有给出具体解

释。立法的这种笼统和原则性的规定使未成年人作证能力的评判标准缺乏可操作性,进而造成司法实践中判定标准的混乱。司法实践中,办案人员多是在与儿童证人接触过程中,通过经验或者直觉判断其是否具有作证资格和其言辞证据证明力大小。对儿童言辞证据的审查标准需要立法进一步予以明确和细化。

2. 确立儿童言辞证据采信规则。早期研究认为的儿童可能因为说谎或者记忆错误而使其言辞证据真实性较差的观点, 已经被更进一步的研究结论所替代, 一般认为如果采取合适的询问方式, 儿童证言的可靠性和准确性比原先认为的要高。因此, 确立更为科学的儿童言辞证据采信规则比直接因年幼将其言辞证据排除更加符合人类对正义的追求。在国外, 对儿童证言内容真实性审查的专门技术称为陈述有效性评估, 此种技术最先在德国发展起来并取得一定成效, 随后在荷兰、英国和美国等国家也相继使用。与以往人们认为儿童证言具有危险性的观点不同, 19 世纪 50 年代初, 法庭心理学家 Undertsch 指出“不相信儿童证言并非英明决策, 有些儿童证言是非常准确的”, 其还提出 Undertsch 假设: 来自于真实经历的儿童证言与经他人教唆或自己产生的证言是有区别的, 现在已经在许多领域被证实。Undertsch 等在其假设基础上发展了一些区别标准, 后 Steller 等将这些标准进行汇编并用于准确性评估测量中, 形成陈述有效性评估技术。关于该项技术确定的陈述有效性的系统评估准则能够对我们儿童言辞证据的采信规则的确立以借鉴和参照: (1) 非建构性、不符合组织的陈述内容; (2) 陈述细节的数量; (3) 插入的情境; (4) 交互内容的描述; (5) 内容的重复; (6) 不寻常的细节; (7) 自发性矫正; (8) 接纳记忆的缺乏。依据上述标准, 当证人具有以上的参考标准越多, 则陈述的真实性就越高。

（三）强化对儿童证人的司法保护措施

1. 严格限定儿童出庭作证的案件范围或条件。修订后的《刑事诉讼法》和《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》等法律和司法解释都不断强化对儿童证人的保护,对其出庭作证都提出以“确有必要”为标准。然而,到底何为“确有必要”并无更为具体和细化的标准,导致司法实践中的做法不一。对此,笔者认为,应严格限定较为明确的儿童出庭作证的案件范围或条件,以更好地保护儿童的权利和利益。

2. 创造条件设计儿童出庭作证替代方式。在信息化背景下, 利用科学技术手段实现儿童出庭作证的替代方式已经具有极大的可操作性。在司法实践中, 利用双向视听传输技术, 能够让儿童证人不出现在法庭, 却起到出庭作证的效果。现阶段, 侦查阶段讯问或者询问全程同步录音录像技术已经较为成熟, 在后续的司法程序中同步录音录像光盘将作为重要证据随案卷一并移送, 已然在司法实践中发挥重要作用。

3. 深化对儿童作证保护的司法外支持体系。根据儿童证人生理和心理特点, 构筑涉案儿童保护的司法外支持体系, 对于保护儿童身心健康和司法程序的顺利进行都有重要意义。如在儿童被性侵的案件中, 专业的心理咨询师通过询问前的沟通了解, 能够为办案人员提供一些有益的意见和建议, 亦可以在诉讼过程中乃至结束后, 对一些心理问题较为严重受害人及时提供心理疏导或心理治疗, 防止身心伤害进一步严重化。

(作者单位：嘉定区人民检察院)