



公安院校

青年学者学术文库

总主编：樊京玉 闫继忠

中国人民公安大学出版社
群众出版社

刘为军 著

刑事证据调查行为研究

——以行为科学为视角





公安出版

公安院校

青年学者学术文库

总主编：樊京玉 闫继忠

中国人民公安大学出版社

群 众 出 版 社

刘为军
著

刑事证据调查行为研究

——以行为科学为视角

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事证据调查行为研究：以行为科学为视角 / 刘为军著. —北京：中国人民公安大学出版社，2018.2

(公安院校青年学者学术文库 / 总主编：樊京玉 闫继忠)

ISBN 978-7-5653-3232-6

I . ①刑… II . ①刘… III . ①刑事诉讼 - 证据 - 调查研究 IV . ① D915.313.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 049591 号

刑事证据调查行为研究——以行为科学为视角

刘为军 著

出版发行：中国人民公安大学出版社

地 址：北京市西城区木樨地南里

邮政编码：100038

经 销：新华书店

印 刷：天津盛辉印刷有限公司

版 次：2018 年 6 月第 1 版

印 次：2018 年 6 月第 1 次

印 张：21

开 本：787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数：360 千字

书 号：ISBN 978-7-5653-3232-6

定 价：65.00 元

网 址：www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱：zbs@cpspsup.com zbs@cpspsu.edu.cn

营销中心电话：010-83903254

读者服务部电话 (门市)：010-83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购)：010-83903253

教材分社电话：010-83903259

本社图书出现印装质量问题，由本社负责退换

版权所有 侵权必究

公安院校知名教授学术文库
公安院校青年学者学术文库
编辑委员会

主 任：樊京玉 闫继忠

委 员：（以姓氏笔画为序）

丁 宏	马金旗	王 立	王 周
伊良忠	刘 鹏	刘功华	刘茂林
刘瑞榕	李华振	李锦奇	吴钰鸿
张 斌	张兰青	张兆端	张宝锋
张高文	张惠选	周 彬	郝宏奎
韩 勇	韩 锋	程小白	管曙光

办公室：周佩荣 杨益平 曾 惠

刑事证据调查行为研究

——以行为科学为视角

刘为军 著

前言

证据调查是刑事诉讼的重要一环，任何刑事诉讼活动都离不开证据调查主体对证据的获取，离开适格证据的支持，案件事实无法认定，难以保证法律的正确适用。证据调查行为的成效在很大程度上决定着诉讼的结局。

本书重点关注了刑事证据调查行为及其关联领域的以下重大变化：

一是犯罪形势。尤其是网络犯罪猛增，而且几乎所有传统犯罪类型都“涉网”，而作为主要取证主体的侦查机关无论取证意识还是取证能力都与实际需求存在差距。

二是取证环境。《刑事诉讼法》修订和“以审判为中心”的刑事诉讼制度改革等带来的制度环境变革，自媒体发达带来的舆论监督变化，以及侦查机关自发自觉的内部改良诉求，推动着侦查机关加速推进刑事执法规范化建设。

三是调查方法。迫于犯罪形势和制度环境的变化，侦查机关投入巨量资源提升侦查的信息化水平，尤其是大数据的应用水平大幅度提高，侦查模式产生了深刻变化，电子数据的重要性日渐凸显，在传统取证手段仍需“精耕细作”的同时，新的取证手段层出不穷，取证要求也不断趋于严格。

同时，考虑到行为科学自身体系的复杂性以及理论发展的程度，以及证据调查行为自身的特性，本书只选择那些业已发展较为成熟的理论和方法作为研究的基点，主要体现为以下两方面的内容：

其一，在内容上，本书将从行为科学角度着重探讨：证据调查行为的定义、系统结构和分类；影响证据调查行为的主体（个体和组织）因素；证据调查行为过程的一般模式、特殊模式和基本特征；证据调查行为的激励；证据调查行为的评价。以上各部分，分别构成本书第二、三、四、五和六章的主要内容。这些部分虽然独立探讨证据调查行为的不同方面，但也具有内在联系。例如，影响证据调查行为的主体因素在证据调查

过程中将发挥作用,是任何调查行为过程中的决策及决策实施所不应回避的。又如,证据调查行为的激励不能忽略调查主体的需要结构和调查行为过程的特性;再如,证据调查行为的评价标准不能不考虑评价结果的激励效应,等等。因此,贯穿本书的是对证据调查行为多方面内涵或横向或纵向、或静态或动态、或内部或外部的描述和解释。在论述过程中,将综合运用行为科学上一些已经发展得较为成熟的理论,主要有组织行为原理、行为动机原理、需要原理、激励原理、行为目标导向原理、行为控制原理、信息沟通原理、行为决策原理,等等。

其二,在研究方法上,当前证据调查行为研究中两种风格的研究方法都可以找到行为科学的痕迹:一种是实证型的研究风格,特点是以证据调查实践事实和素材作为追求和支持理论目标和理论结论的基石;另一种是阐释型的风格,特点是以假说性的理论命题为阐释调查实践现象的前提。前者要求研究材料的丰富性和可采性,后者则要求理论假说命题的全面性和系统性。

本书的撰写源自我的同名专著的修订。本书及原书的主体内容来源于我的博士学位论文《侦查行为研究——以行为科学为视角》。原书的出版得益于恩师何家弘教授鼎力推荐,原书名也是根据恩师建议而使用的。回想从博士生入学到工作至今,每行一步都有恩师的关注和支持。师恩至深,无以为报。恩师原本希望我把研究视野扩展到所有刑事证据调查行为,但习惯于偷懒的我把这本书变成了以侦查行为为例证的刑事证据调查行为研究,细究之下颇有“文不对题”之嫌。此次修订,有意改回纯粹的侦查行为研究,略作尝试后发现不是短时间内能够完成的,只好放弃。好在我已经习惯于接受和欣赏各种不完美,也能坦然地将书稿送交出版社。书中纰漏,在所难免,敬请同行斧正。

家人是我前行的动力,不敢妄言回报。女儿蜻蜓清新秀气、聪明伶俐,在我码字的时候喜欢跑来敲打键盘,拉出一排排她还认识的符号,与我相视而笑。我希望她今后不会嘲笑我制造文字垃圾,所以也尽我所能,认真对待与她相遇后发表的每一段文字。

刘为军

2018年3月于木樨地

目 录

001	导论
	第一章 概述
010	第一节 刑事证据调查行为研究的意义 与现状
018	第二节 行为科学对刑事证据调查行为研究的 意义
	第二章 刑事证据调查（侦查）行为界说
026	第一节 行为与行动
035	第二节 刑事证据调查（侦查）行为的定义
044	第三节 刑事证据调查（侦查）行为的 系统结构
058	第四节 刑事证据调查（侦查）行为的类型
	第三章 刑事证据调查行为的个体基础 与组织基础
066	第一节 概述
068	第二节 刑事证据调查行为的个体基础
087	第三节 刑事证据调查行为的组织基础
	第四章 刑事证据调查行为的过程描述
126	第一节 刑事证据调查行为过程的一般模式
158	第二节 刑事证据调查行为过程的特殊模式
183	第三节 刑事证据调查行为过程的博弈特征

208	第四节	“以审判为中心”诉讼制度改革背景下的侦查行为模式转变
-----	-----	----------------------------

第五章 证据调查行为的激励机制

214	第一节	激励的理论前提与理论基础
232	第二节	激励机制构建的一般理论
241	第三节	现行激励制度分析
256	第四节	激励机制的完善

第六章 证据调查行为的评价机制

268	第一节	行为评价的一般问题
296	第二节	个案评价机制：过程性评价与结果性评价的结合

317	余论
-----	----

导论

证据调查是刑事诉讼的重要一环,任何刑事诉讼活动都离不开证据调查主体对证据的获取,离开适格证据的支持,案件事实无法认定,难以保证法律的正确适用。证据调查^①行为的成效在很大程度上决定着诉讼的结局。

根据我国《刑事诉讼法》的规定,刑事诉讼中享有刑事证据调查权的主体包括侦查机关、公诉机关、审判机关、当事人及其法定代理人、诉讼代理人和辩护人等。^②

然而,现实的情况是,对于承担着主要取证责任的侦查机关来说,除了要直面犯罪的智能化、有组织化等发展态势以及犯罪总量增长之外,还必须正视国家法治进程加速的现实。许多常用调查措施因为涉及对公民人身权利、财产权利的强制逐渐成为法治的“重点照顾对象”,法律对某些类型国家权力的约束力度正在加大,而对诉讼的另一面即辩护方的取证权利则会给予进一步的鼓励和支持。在制度环境的变革方面,2012年《刑事诉讼法》修改后,我国又推出了一系列改革措施。其中以审判为中心的刑事诉讼改革影响尤为深远,明确要求“侦查机关、人民检察院应当按照裁判的要求和标准收集、固定、审查、运用证据,人民法院应当按照法定程序认定证据,依法作出裁判”^③,事实上拔高了刑事取证的质量要求。

很显然,在加大权力约束力度的同时,国家和民众对打击犯罪、维护社会秩序的需求不太可能下降,而目前以发案率、破案率、起诉率和定罪率等

① 如无特别说明,本书中的“证据调查”均指刑事证据调查,“证据调查行为”均指刑事证据调查行为。

② 出于论述简便之考虑,本书在讨论刑事诉讼时不考虑刑事附带民事诉讼,不讨论附带民事诉讼当事人及其法定代理人、诉讼代理人等的证据调查问题。

③ 两高三部《关于推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革的意见》第2条第2款。

为主要指标的刑事犯罪控制水平距离民众的期望还有不小的距离。^①

如何在新的犯罪形势和法治环境下提高证据调查水平,进而实现打击犯罪的目的,是摆在所有刑事追诉机关面前的重大课题。

在当事人主导的证据调查行为方面,当事人要维护自身的权益,获得更大的胜诉机会,更是需要在法定范围内寻求更合理的行为方式。受过职业训练、具有较高法律素养的律师可以成为当事人的一项重要选择。律师作为职业法律帮助者,不仅可以接受委托为当事人提供法律规范层面的服务,依附于当事人诉讼权利之上,他们还可以利用经过训练获得的调查技能帮助当事人达成取证意愿,最大限度地维护当事人的合法权益。除了律师外,专家辅

① 以破案率为例,根据可公开查询到的资料,自2000—2005年,公安机关公开发布的破案率分别为45.2%、42.9%、44.4%、41.9%、42.5%、45.12%。参见《公安研究》2001年第7期、2002年第7期、2003年第7期、2004年第7期、2005年第7期和2006年第7期发布的全国公安机关刑事案件分类统计表。这些数据可能并不确实,时任公安部部长助理的张新枫在2004年6月10日召开的全国刑警大练兵动员部署电视电话会议上介绍2003年的数据时即表示,数据没包括立案不实因素,如果如实立案,估计全国目前刑事案件破案率可能在30%左右。参见http://news.xinhuanet.com/comments/2004-06/15/content_1525680.htm。诚然,这是整体案件的破案率,各类案件的破案率则各有高低,其中命案的侦破率要大大高于普通刑事案件。如2015年1—11月的全国命案侦破率已经达到96.46%。参见<http://js.people.com.cn/n/2015/1219/c359574-27354946.html>。

值得注意的是,我国侦查机关正在逐步摒弃以破案率为主要指标的绩效考核方式,2015年12月发布的《公安部关于改革完善受案立案制度的意见》提出改进考评机制,坚决取消发案数、破案率等影响依法如实受案立案的不科学、不合理考评指标,增加案件当事人对公安机关接报案、受案立案工作满意度的评价比重。

公安部:坚决取消发案数破案率等不科学考评指标,<http://news.qq.com/a/20151230/001960.htm>。

助人^①近年也已被司法实践广泛接受，虽然其作用尚限定在鉴定意见证据领域，但今后有扩展的趋势，而且必定会呈现职业化发展，将极大提升辩方挑战控方科学证据的能力，有利于保障诉讼证据质量和倒逼侦查机关加速取证程序改革。不过，虽然刑事辩护权有扩权趋势，但是法律为当事人提供的支持力度有限，取证途径缺乏，在强大的国家追诉机关面前，当事人一般都处于弱势地位，当事人及其律师可选择的法定调查措施不多，因而必须想方设法在法律限度内挖掘可用调查措施的潜能，拓宽证据调查的途径。

由此可见，无论是控辩双方，还是中立的裁判者，都必须在新形势下正确看待法律的制约或促进因素，在法治框架下寻求证据调查行为科学化的各种途径，以最大限度地改善刑事证据调查行为、提高取证的品质和效率。对此，专以人类行为及其规律为研究对象的行为科学（Behavioral Sciences）为我们提供了一条新的路径和一个新的思考问题的角度。

行为科学是一个学科群，它探讨人类行为的共有特征及行为规律，它还通过各分支学科展现不同类型行为的独特性，并以此帮助人们解释、预测和控制行为。证据调查行为是人类行为的一种，具有人类行为的共同特征。证据调查行为同样需要进行解释、预测和控制，其原理和机制与行为科学中对于普通行为以及某些特殊行为的研究成果存在密切的联系，行为科学中的许多理论和方法都有可能作为理论基础推广适用于证据调查行为领域。本书选择行为科学作为证据调查行为研究的视角，正是试图通过行为科学理论和方法在证据调查行为中的运用，从客观的立场为证据调查行为的科学化、规范化和合理化提供若干有价值的建言。

① 刑事诉讼专家辅助人制度的依据是2012年修订的《刑事诉讼法》第192条的规定，即“公诉人、当事人和辩护人、诉讼代理人可以申请法庭通知有专门知识的人出庭，就鉴定人作出的鉴定意见提出意见。法庭对于上述申请，应当作出是否同意的决定”。此前，民事诉讼和行政诉讼中已经确立了专家辅助人制度。目前专家辅助人的主要任务仍局限在鉴定意见证据领域，但未来会有扩展空间。

值得注意的是，最高人民检察院于2018年4月印发《最高人民检察院关于指派、聘请有专门知识的人参与办案若干问题的规定》，为专业人员参与办案和取证确立了明确的规则，有利于提升办案机关的取证能力。

不过,出于以下原因,本书将以侦查行为作为范例进行讨论:

首先,对于占据刑事案件绝对多数的公诉案件来说,侦查行为是最为重要的证据调查行为,也是刑事诉讼法规制的重点领域,侦查行为的科学化意味着整体证据调查水平的提高,是实现侦查法治化的根本保障。

其次,从行为科学角度看,刑事诉讼中不同阶段、不同主体实施的证据调查行为在调查技巧等诸多方面具有很强的同质性,对侦查行为的深刻揭示,能够起到举一反三之效。

最后,从实践来看,侦查机关一直在积极探索提高取证效率和侦查水平的各种方法,并且已经采取了许多卓有成效的措施。无论理论界还是实务界,提升警务装备层级、增加侦查的技术含量和补充警力等呼声日益高涨。客观上,国家对侦查机关的资源投入确实在不断增长,但硬件的加强并不必然增进工作效率和执法公正,况且现阶段的经济条件制约着侦查资源的大幅度提升。人们要想在新的法治环境下提高刑事证据调查水平,更佳的选择是在硬件改善的同时,从侦查的“软件”着手,从完善侦查机关内部管理、改良侦查行为模式、提高侦查人员素质和加快侦查行为的制度化、标准化建设等方面入手,通过对现有资源(包括人力、物力和财力等多方面)的优化组合等方式来达到改善的目的。换言之,研究现有条件下侦查行为效率提高之道有其现实需要。

同时,考虑到行为科学自身体系的复杂性和理论发展的程度,以及证据调查行为自身的特性,本书只选择那些业已发展较为成熟的理论和方法作为研究的基点,主要体现在以下两方面的内容:

其一,在内容上,本书将从行为科学角度着重探讨:证据调查行为的定义、系统结构和分类;影响证据调查行为的主体(个体和组织)因素;证据调查行为过程的基本特征、一般模式和特殊模式;证据调查行为的激励;证据调查行为的评价。以上各部分,分别构成本书第二、三、四、五和六章的主要内容。这些部分虽然独立探讨证据调查行为的不同方面,但也具有内在联系。例如,影响证据调查行为的主体因素在证据调查过程中将发挥作用,是任何调查行为过程中的决策及决策实施所不应回避的。又如,证据调查行为的激励不能忽略调查主体的需要结构和调查行为过程的特性。再如,证据

调查行为的评价标准不能不考虑评价结果的激励效应,等等。因此,贯穿本书的是对证据调查行为多方面内涵或横向或纵向、或静态或动态、或内部或外部的描述和解释。在论述过程中,将综合运用行为科学中一些已经发展得较为成熟的理论,主要有组织行为原理、行为动机原理、需要原理、激励原理、行为目标导向原理、行为控制原理、信息沟通原理、行为决策原理,等等。

其二,在研究方法上,当前证据调查行为研究中两种风格的研究方法都可以找到行为科学的痕迹:一种是实证型的研究风格,特点是以证据调查实践事实和素材作为追求和支持理论目标与理论结论的基石;另一种是阐释型的研究风格,特点是以假说性的理论命题作为阐释调查实践现象的前提。前者要求研究材料的丰富性和可采性,后者则要求理论假说命题的全面性和系统性。^①

在这两种基本类型之下,尚有更为具体的研究方法类别,例如实证型研究方法就可分为经验实证型和逻辑实证型两种类型。行为科学非常重视实证,许多重要的理论都来源于理论创造者对实践的长期观察甚至直接介入,或者经历过反复的实验。在证据调查行为的研究中,经验实证方法一直在证据调查研究方法体系中占据着主导地位。^②不过,由于本书考察的视角主要是行为科学理论在证据调查行为中的应用,因此本书采用的主要研究方法是阐释型方法,这种方法的实质是借助既有理论、原理诠释研究对象的本质、特征和具体实践现象。如果证据调查理论特别是侦查学理论发达,用来诠释证据调查行为的方法本应更多地来自于该学科领域本身。不过,证据调查和侦查学领域理论匮乏是众所周知的事实,更何况,任何一门学科都不会从根本上排斥其他学科理论和方法。瑞士心理学家让·皮亚杰曾就其他学科方法在人文科学中的应用进行过大胆的预测,“人文科学必将越来越多地应用统计方

① 参见韩德明. 侦查学研究中的几个理论问题. 江苏公安专科学校学报, 2001(2).

② 几乎所有证据调查和侦查学方面的教科书都强调案例方法和实证方法在研究中的运用,而对案件侦破进行经验总结和得失比较仍然是该领域研究的主流。

法、概率方法，以及在自然科学领域里发展起来的抽象模式”。^① 这一预测显然已经变成现实，学科之间的界限已经不如过去那样泾渭分明，彼此之间的“互助”已是常态。

除了阐释型方法外，我们在研究过程中也尝试了以下经验型方法：深度访谈法；^② 案例分析法。

需要说明的是，在现阶段，并非行为科学中的所有理论均可直接应用于证据调查行为研究，除了理论自身的成熟程度外，还有证据调查行为自身特性以及研究水平的限制。例如，行为科学非常看重定量分析方法，甚至在复杂的经济活动领域亦可建立较为精确的行为模型。“定量往往使我们的观察更加清晰，也更加容易集合和总结数据，而且为从简单描述到更复杂测试的变量间关系统计分析提供了可能性。”^③ 从证据调查行为角度来看，概率论和数理统计学原理所包含的测量、计算及分析技术、科学的抽样技术、选择样本、运用变量、操作化、假设、检验等概念和方法本应可用于对调查人员行为的数量特征、数学关系、调查人员行为发展过程中的数量变化等的研究，可以为认识调查人员以及他们实施的行为的差异性进行量化说明，也可以为

① [瑞士]皮亚杰.人文科学认识论.郑文彬译.中央编译出版社,1999:54.

这种行为科学角度的解释式的研究方法与行为学的研究是非常相似的。在有的国家，行为学一般指研究生物行为的科学（也可以视为行为科学的分支学科）。行为学有两个重要的步骤，即观察解释一种动物的行为，对行为的功能、原因和系统发育等方面依次进行解释和说明。当它能预言一个动物的将来行为或一个行为形式的程序，并证明解释是有根据的时候，行为学的研究目标就已经达成。行为学研究的另一个重要工作就是整理为数众多的观察资料，即给各种行为模式命名，并对它们进行分类；如果有正当理由，也可把它们分解成更基本的、可辨认的单位。这种研究思路对于侦查行为的研究同样有借鉴意义。

② 深度访谈法是对证据调查人员特别是侦查人员进行的访问和交谈，就特定的问题进行气氛较为自由的讨论，征询证据调查人员对特定问题的认识 and 态度或实践做法。出于各种考虑，本书未附多次访谈时所做记录。

③ Michael G. Maxfield and Earl R. Babbie, Research Methods for Criminal Justice and Criminology, 8th Edition, Cengage Learning, 2017, p.38.

影响调查人员行为的各要素之间的相互作用提供量的分析。但是，从现状来看，这种精确的量化分析技术的制约因素很多：许多因素（例如心理因素）很难准确测量和量化；部分研究者获取精确研究材料有一定难度；这种分析依赖于先进的分析手段和复杂的运算过程，需要投入较多的资源，等等。而对个案调查行为过程而言，除了调查主体和调查行为对象自身的复杂性外，还因为调查行为的反应时间有限，这种精确的量化模型或者难以建立，或者因为不确定因素太多而导致应用价值不高。

而且，由于研究资料的匮乏和相关研究基础的薄弱，尤其是作者能力之限制，本书主要是一种方向性和可能性研究，所获得的结论或启示旨在提出问题并探索解决问题之思路，未必是精确的，甚至有可能是不正确的，目的仅在于为在该领域的下一步精确分析提供教训或背景知识积累。