

普通高等教育国家级规划教材系列



普通高等教育“十一五”国家级规划教材

证据法学

EVIDENCE LAW

| 第四版 |

樊崇义 主编



普通高等教育国家级规划教材



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



普通高等教育国家级规划教材系列



“十一五”规划高等学校法学教材

证据法学

Evidence Law

第四版 | 由司法部法律职业资格命题研究中心

主 编 | 樊崇义

撰稿人 | 樊崇义 锁正杰
陈海光 毛立华



法律出版社

始创于1954年 北京

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

证据法学 / 樊崇义等著. —4 版. —北京: 法律出版社,
2008. 9

(普通高等教育国家级规划教材系列)

普通高等教育“十一五”国家级规划教材

ISBN 978 - 7 - 5036 - 8725 - 9

I. 证… II. 樊… III. 证据—法学—中国—高等学校—
教材 IV. D925.013

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 128668 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/朱 荃

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/永恒印刷有限公司

责任印制/张宇东

开本/787×960 毫米 1/16

印张/24.25 字数/450 千

版本/2008 年 9 月第 4 版

印次/2008 年 9 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939617

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 8725 - 9

定价:34.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

出版说明

法律出版社是中国历史最悠久的法律专业出版社,与国际出版同仁论剑,本社之专业出版品牌亦广受肯定。

本社素来注重法学教材出版。从20世纪50年代中国法学教材建设的起步,到20世纪70年代末中国法学教材的复兴,法律出版社均走在前列。1949年以来,我国第一部法理学、宪法、中国法律思想史、外国法制史、刑法、民法、民事诉讼法、国际法、国际私法、国际经济法教材,均出自法律出版社。

从20世纪80年代到90年代,再到21世纪,本社对于法学教材的出版更投入移山心力。而本社与权威法学家合作,渊源有自。作者中有法学宿耄,有中年英士,有青年才俊,均来自杰出法学学府与研究机构。本社教材,正旨在秉承法学先辈之思想财富,与新一代法律人分享。

自我国建设国家级教材以来,本社延揽名家,于此多有收获。从更早的国家级规划教材,到“九五”、“十五”,再到2006年评定的“十一五”国家级规划教材,法律出版社之法学类国家级教材,积累已多,忝居诸社首列。为整体性展现这批品质教材,本社乃以“普通高等教育国家级规划教材系列”为题,统一推出。

“好书,同好老师和好学生分享”,本社愿与法律共同体诸同仁,与中国法学与法律实践的学习者和建设者一起,分享好书,分享智识,分享法治进程中的点点滴滴。

法律出版社

第四版说明

《证据法学》一书自初版以来,历经八载,凡三版十数次重印,受到广大读者的关爱和支持,我们对此表示最诚挚的感谢!

时代在发展,我国民主与法治建设的进程在加快。为适应这一发展进程,证据法学的研究也在不断深入。尤其是当前刑事诉讼法的再修改以及民事诉讼、行政诉讼办案活动中,对证据的运用提出的许多理论和实践问题,都要求我们的证据法学教科书在内容上作出相应的调整和增补。这些内容包括:证据法原理、证据原则、证据规则的内容和区分问题;以科学发展观为指导,如何科学地总结和运用有中国特色的证据规则问题;适应国内外人权斗争的潮流增补“不得强迫自证其罪”、“非法证据排除原则”等内容;为规范证据的收集在讯问程序中增设“录音、录像、律师在场”等三项制度;鉴定制度的改革,鉴定结论的应用;电子证据的产生,等等。第四版对全书内容进行了重新审定和增补、删减。此外,为适应公、检、法机关办案的需要,我们在理论讲述过程中尽量做到与实践相结合,适当增加办案实务及案例分析的内容,帮助大家对话据法学理论有更深入的理解。

本书撰稿分工如下:

樊崇义:第七章、第八章第一至九节、第九章;

陈海光:第一章、第二章、第六章第一至七节、第十章第一、三节、第十五章、第十六章;

锁正杰:第三章、第四章、第十一章、第十二章、第十三章、第十四章;

毛立华:第五章、第六章第八节、第八章第十节、第十章第二节。

本书由樊崇义教授进行统改、定稿,毛立华博士协助修改。修订过程中,水平所限,难免有不足之处,敬请读者批评指正!

作者

2008年7月20日

作者简介

樊崇义 1940年生,河南省人。1965年毕业于北京政法学院法律系。现任中国政法大学诉讼法研究院名誉院长、教授、博士生导师,校学术委员会委员,享受国务院颁发的突出贡献政府津贴。兼任中国行为法学会副会长、中国检察学研究会副会长、最高人民检察院专家咨询委员、北京市高级人民法院和北京市人民检察院专家咨询委员和执法监督委员、北京市诉讼法学会副会长。国家检察官学院、国家法官学院、国家行政学院等院校兼职教授。

代表作有:《刑事诉讼法实施的问题与对策研究》(主编)、《诉讼原理》(主编)、《迈向理性的刑事诉讼法学》(独著)、《侦查讯问程序改革实证研究》(主编)、《证据法学》(主编)、《刑事证据法原理与适用》(合著)、《刑事诉讼法学》(主编)、《刑事诉讼法学研究综述与评价》(主编)、《第一审程序论》(合著)、《中国刑事诉讼法》(主编)等三十多部,发表学术论文一百余篇,其中《刑事诉讼法实施的问题与对策研究》获北京市第七届哲学社会科学优秀成果一等奖。其他科研成果有些作为重要文章列入“社会主义精神文明宝典”。

锁正杰 法学博士,河南省人。现任公安部法制局处长,中国法学会青少年法律研究会理事。代表作有:《刑事程序的法哲学原理》(独著)、《法官开庭审判实务》(独著)、《刑事证据法原理与适用》(合著)、《证据学》(合著)等著作。在《中国法学》、《政法论坛》、《法制日报》等报刊上发表专业论文三十余篇。

陈海光 法学博士,吉林省人。现任最高人民法院法官管理处副处长。自1996年以来,在《人民司法》、《法律适用》、《研究生法学》、《河北法学》等刊物上发表论文、译著十余篇,出版学术著作近十部,共计一百余万字。其中论文《论司法独立》获全国法院系统研讨会二等奖;合著论文《中国刑事诉讼制度的进一步发展和完善》获得学院“海淀杯”征文一等奖;《论法官职业思维方式的养成》获得法律适用“金华杯”征文二等奖。

毛立华 法学博士,浙江省人。中国人民大学博士后,现任最高人民法院法官。著有《论证据与事实》一书,参著十多部著作;在《法学家》、《中国刑事司法杂志》等刊物发表论文三十余篇。

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 证据法学的研究对象	(1)
一、证据法及其证明规则	(2)
二、证据及其证据力和证明力	(3)
三、证据的内容和形式的统一关系	(3)
四、证据制度及其传统文化背景	(4)
五、证据制度和经济制度、诉讼制度的关系	(5)
六、收集、审查判断和运用证据证明案件的经验及其规律	(8)
第二节 证据法学的体系	(9)
一、英美法系国家证据法学体系示例	(9)
二、大陆法系国家证据法学体系示例	(10)
三、新中国证据法学体系示例	(11)
第三节 证据法学的研究方法	(12)
一、融合研究的方法	(12)
二、系统研究的方法	(12)
三、比较研究的方法	(13)
四、实证研究的方法	(13)
五、分析研究的方法	(14)
第二章 证据制度的历史沿革	(15)
第一节 神示证据制度	(16)
一、神示证据制度的概念	(16)
二、神示证据制度产生的原因	(16)
三、神示证据制度的内容	(17)
四、对神示证据制度的评价	(18)
第二节 法定证据制度	(19)
一、法定证据制度的概念和产生的历史条件	(19)
二、法定证据制度的主要特点	(20)
三、对法定证据制度的评价	(21)

2 目 录

第三节 自由心证证据制度	(22)
一、自由心证证据制度的概念和产生	(22)
二、自由心证证据制度的理论和立法	(23)
三、对自由心证证据制度的评价	(24)
第四节 我国证据制度的历史沿革	(25)
一、我国古代证据法律制度	(25)
二、我国半殖民地半封建社会的证据法律制度	(28)
三、新中国的证据法律制度	(28)
第三章 证据法与诉讼法	(31)
第一节 证据法与诉讼法的关系	(31)
一、证据法与诉讼法的不同之处	(31)
二、证据法与诉讼法的相同之处	(31)
第二节 证据法与诉讼结构	(32)
一、诉讼结构的基本分类	(32)
二、诉讼结构与证据法	(34)
第三节 证据法与审判方式改革	(39)
一、混合式诉讼与证据法	(39)
二、我国的审判方式改革	(41)
三、我国当前的证据法	(43)
第四章 证据法的原理	(49)
第一节 证据法原理概述	(49)
一、证据法原理的概念和意义	(49)
二、证据法原理的基本体系	(50)
三、证据法原理的基本内容	(51)
第二节 诉讼认识论:辩证唯物主义认识论	(57)
一、诉讼认识的要素	(57)
二、诉讼认识的内在过程	(60)
三、诉讼认识的原则和方法	(62)
四、诉讼认识的结果	(64)
第三节 诉讼认识论:程序正义论	(67)
一、诉讼认识的外在过程	(67)
二、程序正义论	(68)
第四节 诉讼认识论与证据法	(70)
一、辩证唯物主义认识论与程序正义论的关系	(70)
二、诉讼认识论与证据法	(72)

第五章 证据法的原则	(74)
第一节 证据裁判原则	(74)
一、证据裁判的历史	(75)
二、证据裁判原则的基本内容	(76)
三、证据裁判原则的适用	(79)
第二节 直接言词原则	(81)
一、直接言词原则的含义	(81)
二、直接言词原则在我国的适用	(83)
三、直接言词原则的意义	(85)
第三节 无罪推定原则	(86)
一、无罪推定原则的确立和发展	(86)
二、无罪推定原则的含义和内容	(86)
三、无罪推定原则与我国刑事司法	(89)
第六章 证据规则	(91)
第一节 证据规则的概念和功能	(91)
一、证据规则的概念	(91)
二、证据规则的法律属性	(92)
三、证据规则的功能	(93)
第二节 我国证据规则的现状和完善	(95)
一、我国证据规则的现状	(95)
二、完善证据规则研究的必要性和可行性	(100)
三、完善证据规则的意义	(102)
第三节 外国证据规则简介	(103)
一、证据规则的历史发展	(103)
二、证据规则的种类	(105)
三、证据规则的主要内容	(107)
第四节 非法证据排除规则	(109)
一、非法证据排除规则的含义	(109)
二、非法证据排除规则的有关法律依据	(110)
三、非法证据的可采性	(111)
四、非法证据排除规则的作用	(114)
第五节 相关证据规则	(115)
一、相关证据规则的概念	(115)
二、外国有关相关证据规则的规定	(115)
三、我国对证据关联性的规定	(116)

4 目 录

第六节 传闻证据排除规则	(117)
一、传闻证据规则的概念	(117)
二、排除传闻证据的理由	(117)
三、传闻证据排除规则的例外	(118)
四、传闻证据规则的价值	(119)
五、传闻证据规则在我国的适用	(120)
第七节 自白和补强证据规则	(123)
一、自白和补强证据规则的概念	(123)
二、关于被告人自白规则	(125)
三、关于补强证据规则	(129)
第八节 不得强迫自证其罪	(131)
一、不得强迫自证其罪的含义	(131)
二、不得强迫自证其罪的立法例	(133)
三、不得强迫自证其罪与我国刑事司法	(134)
第七章 证据的概念和意义	(136)
第一节 证据的概念	(136)
一、证据与诉讼证据	(136)
二、与证据概念相关的几个基本概念	(136)
第二节 诉讼证据的基本特征	(137)
一、证据的客观性	(137)
二、证据的关联性	(138)
三、证据的合法性	(139)
第三节 证据的意义	(141)
一、证据是诉讼的基础和核心	(141)
二、证据是对公众进行法制教育的工具	(143)
第八章 证据的种类	(144)
第一节 物证	(144)
一、物证的概念和意义	(144)
二、物证证明力的特点	(145)
三、物证的收集和保管	(146)
四、物证的审查判断	(149)
第二节 书证	(151)
一、书证的概念和意义	(151)
二、书证证明力的特点和分类	(152)
三、书证的提供、收集和审查判断	(154)

第三节 证人证言	(158)
一、证人证言的概念和意义	(158)
二、证人的资格条件、权利和义务	(159)
三、证人的保护	(167)
四、收集证言的基本程序	(173)
五、证人证言证明力的确定	(174)
第四节 被害人的陈述	(177)
一、被害人陈述的概念和意义	(177)
二、被害人陈述证明力的特点	(178)
三、被害人陈述的收集和审查判断	(178)
第五节 犯罪嫌疑人、被告人的供述和辩解	(183)
一、犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解的概念和意义	(183)
二、犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解证明力的特点	(184)
三、对犯罪嫌疑人、被告人的讯问	(185)
四、犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解的审查判断	(190)
第六节 当事人的陈述	(192)
一、当事人陈述的概念和意义	(192)
二、当事人承认	(195)
三、自认	(197)
四、当事人陈述的证明力的特点	(201)
五、询问当事人及对当事人陈述的审查判断	(201)
第七节 鉴定结论	(203)
一、鉴定结论的概念和意义	(203)
二、鉴定人的资格条件、权利和义务	(205)
三、鉴定结论证明力的特点	(207)
四、鉴定结论的审查判断	(207)
第八节 勘验、检查及现场笔录	(209)
一、勘验、检查及现场笔录的概念和意义	(209)
二、勘验、检查及现场笔录证明力的特点	(211)
三、勘验、检查及现场笔录的内容和制作	(211)
四、勘验、检查及现场笔录的审查判断	(214)
第九节 视听资料	(215)
一、视听资料的概念和意义	(215)
二、视听资料的种类	(216)
三、视听资料证明力的特点	(217)

6 目 录

四、视听资料的调查收集及其证明力的确定	(218)
第十节 电子证据	(220)
一、电子证据的概念	(220)
二、电子证据的特征	(221)
三、电子证据的审查判断	(222)
第九章 证据的分类	(224)
第一节 证据分类的概念和意义	(224)
一、证据分类的概念	(224)
二、证据分类的意义	(224)
三、世界各国证据分类简介	(225)
第二节 原始证据和传来证据	(225)
一、原始证据和传来证据的概念	(225)
二、划分原始证据和传来证据的意义	(226)
三、原始证据和传来证据的运用规则	(227)
第三节 言词证据和实物证据	(228)
一、言词证据和实物证据的概念和区分标准	(228)
二、言词证据和实物证据的特点和运用	(229)
第四节 有罪证据和无罪证据	(231)
一、有罪证据和无罪证据的概念和区分	(231)
二、有罪证据和无罪证据的运用规则	(231)
第五节 直接证据和间接证据	(232)
一、直接证据和间接证据的概念	(232)
二、直接证据和间接证据证明力的特点	(233)
三、直接证据和间接证据的运用规则	(235)
第六节 本证和反证	(236)
一、本证和反证的概念	(236)
二、区分本证和反证的意义	(237)
第十章 证据的收集和保全	(239)
第一节 证据的收集	(239)
一、收集证据的概念和意义	(239)
二、收集证据的范围和渠道	(242)
三、收集证据的原则和要求	(243)
四、收集证据的方法	(248)
第二节 证据开示和举证时限	(250)
一、刑事证据开示制度	(250)

(2.2) 二、民事证据开示制度	(255)
(2.3) 三、举证时限制度	(258)
(3) 第三节 证据的保全	(263)
(3.1) 一、证据保全的概念和意义	(263)
(3.2) 二、证据保全的种类	(265)
(3.3) 三、证据保全的程序和要求	(266)
第十一章 证明概述	(269)
(11.1) 第一节 证明制度概述	(269)
(11.1.1) 一、证明的概念	(269)
(11.1.2) 二、人类历史上不同的诉讼证明制度	(271)
(11.1.3) 三、证明制度的构成	(272)
(11.1.4) 四、证明的种类	(273)
(11.2) 第二节 刑事、民事、行政诉讼中的证明	(274)
(11.2.1) 一、三大诉讼证明的共同特征	(274)
(11.2.2) 二、三大诉讼证明的不同之处	(275)
第十二章 证明对象	(276)
(12.1) 第一节 证明对象概述	(276)
(12.1.1) 一、证明对象的概念和意义	(276)
(12.1.2) 二、证明对象的内容	(278)
(12.2) 第二节 刑事、民事、行政诉讼的证明对象	(280)
(12.2.1) 一、刑事诉讼的证明对象	(280)
(12.2.2) 二、民事诉讼的证明对象	(283)
(12.2.3) 三、行政诉讼的证明对象	(285)
第十三章 证明责任	(288)
(13.1) 第一节 证明责任概述	(288)
(13.1.1) 一、证明责任的概念	(288)
(13.1.2) 二、证明责任制度的产生和发展	(290)
(13.1.3) 三、我国关于证明责任的理论研究	(292)
(13.2) 第二节 证明责任的承担	(293)
(13.2.1) 一、刑事诉讼中证明责任的承担	(293)
(13.2.2) 二、民事诉讼中证明责任的承担	(296)
(13.2.3) 三、行政诉讼中证明责任的承担	(304)
第十四章 证明标准	(311)
(14.1) 第一节 证明标准概述	(311)
(14.1.1) 一、证明标准的概念和意义	(311)

8 目 录

二、关于证明标准的理论观点	(312)
三、外国立法中的证明标准	(313)
第二节 刑事、民事、行政诉讼的证明标准	(315)
一、我国证明标准的特点	(315)
二、刑事诉讼和行政诉讼的证明标准	(318)
三、民事诉讼的证明标准	(320)
四、坚持“法律真实”下刑民证明标准的区别	(322)
五、程序法事实的证明标准	(325)
第十五章 证据的审查判断	(327)
第一节 证据审查判断的概念和意义	(327)
一、证据审查判断的概念	(327)
二、证据的审查判断与证据的本质属性	(328)
三、证据的审查判断与证明标准	(330)
四、证据的审查判断与证据的收集	(332)
五、审查判断证据的意义	(333)
第二节 证据审查判断的内容	(333)
一、辩证唯物主义认识论是审查判断证据的思想武器和理论前提	(333)
二、证据是否确实、充分、合法是审查判断证据的核心	(335)
第三节 证据审查判断的方法	(339)
一、个别审查	(339)
二、侦查实验	(339)
三、辨认和对质	(340)
四、技术鉴定	(341)
五、综合审查	(341)
第十六章 推定和司法认知	(344)
第一节 推定	(344)
一、推定概述	(344)
二、法律上的推定	(350)
三、事实上的推定	(355)
第二节 司法认知	(357)
一、司法认知概述	(357)
二、司法认知的范围	(362)
三、司法认知的规则	(367)

第一章 绪论

第一节 证据法学的研究对象

作为法学体系中的一个重要部门法学,证据法学是一门既古老又现代的学科。其所涉及的问题繁简交错,有的问题人们可以形成一致意见,有的问题人们无法达成共识。这也是其具有长久魅力的原因之一。和其他部门法学一样,证据法学也有自己特定的研究对象。科学研究的区分,就是根据科学对象所具有的特殊矛盾性。因此,对于某一现象的领域所特有的某一种矛盾的研究,就构成某一门科学的对象。早在19世纪,英国就形成了专门的证据法学体系,它是指专门研究如何运用诉讼证据和有关法律规范的学科。诉讼证据所要解决的问题,就是司法人员在办理案件时所依据的证据法规和证据的证明力的问题,以及如何依法收集、审查和使用证据,使主观判断符合客观实际的问题。具体而言,证据法学的研究对象包括以下主要内容:刑事、民事和行政诉讼中的运用证据经验;各种证据制度和理论;法律规范中关于证据的规定;古今中外关于证据的历史、理论和实践;研究司法、执法、仲裁、公证、监察等活动中运用证据证明案件事实或其他相关事实的规律、方法以及证据法律规范。

由于证据在各种诉讼活动中的运用最为广泛也最具代表性,并且各种证据规则大多产生于诉讼制度的发展进程之中,所以这一学科还经常被称为“诉讼证据学”或“诉讼证据法学”。众所周知,司法、执法、仲裁、公证、监察等活动都需要查明和证明一定的案件事实,都需要认定或确认与某种法律事务相关的事实。而要实现这些任务就必须依靠各种各样的证据,就必须遵循一定的证明规律。揭示这些证明规律并在此基础上建立相应的理论体系,是证据法学研究的基本任务之一。

在诉讼中,证据是法律事实,而且又是客观存在的事实。这个客观存在的事实,只有通过侦查、检察、审判人员的依法收集,以及公民个人、机关单位和人民团体的提供,然后由司法人员按法定程序进行审查判断,才能以特定的形式为司法机关所确认,做到内容和形式的统一,从而证实事实真相,客观地证明案情。例如,刑事诉讼中常见的被害人陈述、民事诉讼中规定了债权债务关系的合同、行政诉讼中由行政机关作出的处罚通知单等,就是这种客观存在并为法律确认的事实。证据的形式、证据的收集和运用规则,都是由法律规定的。

2 证据法学(第四版)

证据法和证据制度还由于不同的历史沿革而有各自的发展、演变过程,它与当时的生产力水平、社会性质是紧密相连的,由于国度不同、法系不同、生产力发展水平以及社会具体的传统不同,因而其证据法和证据制度也不相同。例如美国和德国,它们虽然同属于发达国家,但由于它们各自的文化传统、审判方式、诉讼观念和司法制度具有极大的不同,导致它们的证据法和证据制度也各具特色。德国由于是职业法官认定案件事实,故采用自由心证,证据规则较少;而美国由外行组成的陪审团审理事实,为了正确引导他们,则建立了复杂的证据规则。

证据法学所要解决的核心问题是解决证据的客观真实性、合法性和关联性,即如何借助司法机关司法人员的主观认识如实地反映和再现案件事实的发生过程。在如实地反映这个意义上,可以说诉讼证据法学是运用马克思主义的认识论,去解决收集、审查、判断、运用证据来证明案件事实的学科,是认识论在证据法和证明过程中的具体化,是一门理论性和实践性都很强的学科。学科的界定和内容体系的设置,都必须以其特定的研究对象为基础。因此,把研究对象作为研习一门学科的起点,既符合逻辑,也便于研究的开展,证据法学也概莫能外。

以下具体论述证据法学研究的对象和内容。

一、证据法及其证明规则

没有规矩,不成方圆。在各种法律事务中运用证据证明案件事实或者其他相关事实,都必须遵守一定的规则。毫无规则的证明是根本不存在的。作为证据法学研究对象的证据规则可以分为两大类:一类是诉讼证据规则;另一类是非诉讼证据规则。前者包括刑事诉讼、民事诉讼、行政诉讼中运用证据的规则;后者包括各种行政执法、仲裁、公证、监察等活动中运用证据的规则。证据规则都要由法律以一定方式明确规定,因此在不同国家的法律制度中,证据规则的内容往往有所不同。一般来说,证据规则包括采用证据的规则、排除证据的规则、举证和质证的规则、运用证据价值的规则等。需要指出的是,上述规则的内容有时是相互兼容的。证据法学不仅要研究各种证据规则的内容和要求,也要研究其功能利弊与合理性;不仅要对现有的证据规则进行注释,也要为修改完善这些证据规则提供建议和理论依据。

我国证据规则的内容散见于《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》、《行政诉讼法》、《仲裁法》、《行政处罚法》、《治安管理处罚法》、《海关行政处罚实施条例》、《税收征收管理法》等法律、法规,以及最高人民法院和最高人民检察院与证据有关的司法解释中。这种状况不能适应建立现代法制国家的需要,也在一定程度上造成了我国司法和执法实践中运用证据规则的混乱。为了适应新世纪对司法活动的要求,保障公正执法,我国有必要制定专门的证据法典,它可以先采用分类法典的形式,即根据三大诉讼法的性质,分别制定各自的证据法;待各方面条件成熟之后,再制定统一的证据法典。目前,民事诉讼证据法和刑事诉讼证据法的起草都在酝酿

之中,最高人民法院则针对民事诉讼和行政诉讼的特点,制定了《关于民事诉讼证据的若干规定》和《关于行政诉讼证据若干问题的规定》,以满足审判实践的需要,这些无疑是完善我国证据立法的有益探索。

二、证据及其证据力和证明力

证据和证据力、证明力是三个密切相关的概念。证据是与案件有关的一切事实,它可以是口头的,也可以是书面的;可以是实物的,也可以是复制的。所谓证据力是指证据材料进入诉讼,作为定案根据的资格和条件,特别是法律所规定的程序条件和合法形式。所以只有具备证据条件的证据,才能具有证据力,不是所有的证据材料都具有的。不过这些证据材料一旦经过查证属实,程序合法,即可作为定案根据的证据,它就具有证据力,能证明案件中的某一问题,即有关案件事实。因此,由证据材料到证据需要经过对证据材料的识别过程 and 对其证据力的把握过程。所谓证据的证明力是指证据所具有的内在事实对案件事实的证明价值和证明作用,亦即人们通常说的可信性和可靠性。

研究证据法学,其核心就是要紧紧抓住证据的证据力和证明力这两个关键内容,学懂弄通之后,案件的事实真相就迎刃而解了。因为证据力是证据所必须具有的形式要件,证明力是证据所必须具有的内容和实质要件。所有的证据材料,只有形式合法,内容具有对案件事实的证明价值,才能被采纳为定案依据。

三、证据的内容和形式的统一关系

证据的内容是证据本身内在具有的证明能力,它具有客观实在性和关联性;证据的形式是证据在法律上所具有的外在表现方式和正当的获取手段。按照辩证唯物主义的观点,法律反映统治阶级的意志。我国是人民民主专政国家,法律应该反映人民的意志,法律上具有效力的证据应具有确凿可靠的内容,而且有证据力的证据应享有法律上的有效形式,二者具有对立统一的关系。它们的对立体现在各自表现的内容不同;它们的统一表现于具有共同的目标——查明案件的真实。二者的一致,这当然是最理想的现实要求,但在司法实践中常常难以统一,主要是因为理论与实际结合上存在两个难以解决的问题:

第一,证据材料内容真实,取证方式违法。违法获取的证据经查证具有真实性。对这样的证据,有三种不同观点:(1)一律排除;(2)证据可以采用;(3)具体问题具体分析,区别对待不同情况。上述三种意见对如何惩罚取证违法者各有理由,无法达成共识。

第二,合法获取的证据,经实践证明有少数不具有真实性的内容,没有证据力,但以合法的证据形式进入诉讼程序。也就是说,经过法定程序的鉴别仍未能排除那些不具备证据资格的假证据进入证据范畴,并产生法律效力。由于人类认识存在局限性,在实践上没有办法根除这一现象的发生。

以上两个问题,分别从理论到实践上说明,我们的理论研究在法律程序上尚有