

“十一五”国家重点图书出版规划

法律科学文库

总主编 曾宪义

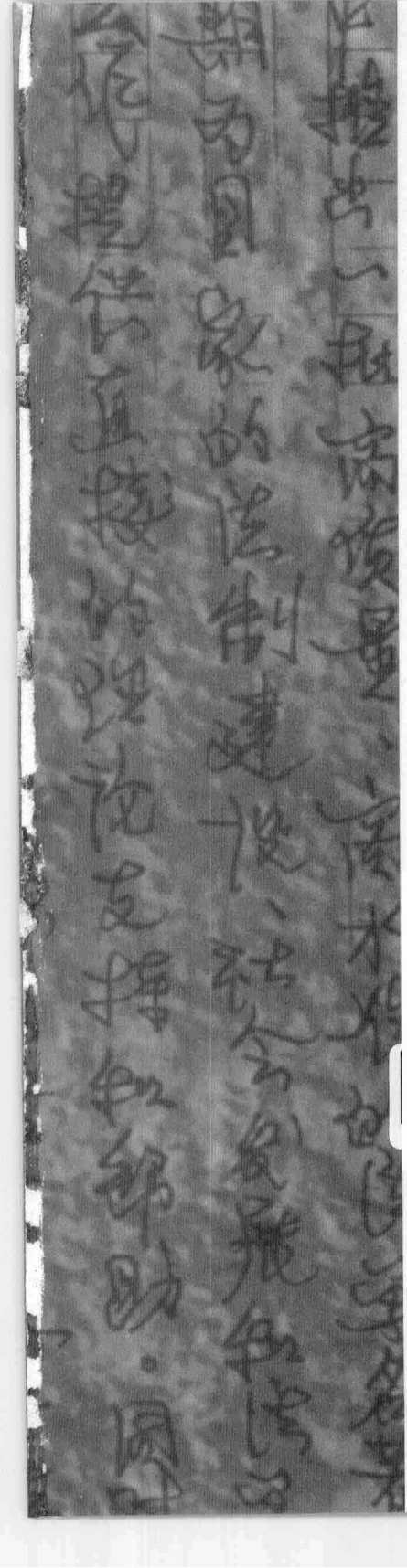
物证论

——从物证技术学层面 及诉讼法学的视角

李学军 著

On Physical Evidence:
Criminalistics and Procedure
Law Perspectives

 中国人民大学出版社



物证论

——从物证技术学层面 及诉讼法学的视角

李学军 著

中国人民大学出版社
• 北京 •

图书在版编目 (CIP) 数据

物证论——从物证技术学层面及诉讼法学的视角/李学军著.

北京: 中国人民大学出版社, 2010

(法律科学文库/曾宪义总主编)

“十一五”国家重点图书出版规划

ISBN 978-7-300-12187-1

I. ①物…

II. ①李…

III. ①物证—法的理论—研究

IV. ①D915.13

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 094116 号

“十一五”国家重点图书出版规划

法律科学文库

总主编 曾宪义

物证论

——从物证技术学层面及诉讼法学的视角

李学军 著

Wuzhenglun

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511398 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京联兴盛业印刷股份有限公司

规 格 170mm×228mm 16 开本

版 次 2010 年 4 月第 1 版

印 张 16.5 插页 3

印 次 2010 年 4 月第 1 次印刷

字 数 354 000

定 价 39.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换



总 序

曾宪义

“健全的法律制度是现代社会文明的基石”，这一论断不仅已为人类社会的历史发展所证明，而且也越来越成为人们的共识。在人类历史上，建立一套完善的法律体制，依靠法治而促进社会发展、推动文明进步的例证，可以说俯拾即是。而翻开古今中外东西各民族的历史，完全摒弃法律制度而能够保持国家昌隆、社会繁荣进步的例子，却是绝难寻觅。盖因在摆脱了原始和蒙昧以后，人类社会开始以一种“重力加速度”飞速发展，人的心智日渐开放，人们的利益和追求也日益多元化。面对日益纷纭复杂的社会，“秩序”的建立和维持就成为一种必然的结果。而在建立和维持一定秩序的各种可选择方案（暴力的、伦理的、宗教的和制度的）中，制定一套法律制度，并以国家的名义予以实施、推行，无疑是一种最为简捷明快、也是最为有效的方式。随着历史的演进、社会的发展和文明的进步，作为人类重要精神成果的法律制度，也在不断嬗变演进，不断提升自身的境界，逐渐成为维持一定社会秩序、支撑社会架构的重要支柱。17世纪以后，数次发生的工业革命和技术革命，特别是20世纪中叶发生的电子信息革命，给人类社会带来了天翻地覆的变化，不仅直接改变了讯息交换的规模和速度，而且彻底改变了人们的生活方式和思维方式，使人类生活进入了更为复杂和多元的全新境界。在这种背景下，宗教、道德等维系社会人心的传统方式，在新的形势面前越来越显得力不从心。而理想和

实际的选择,似乎是透过建立一套理性和完善的法律体制,给多元化社会中的人们提供一套合理而可行的共同的行为规则,在保障社会共同利益的前提下,给社会成员提供一定的发挥个性的自由空间。这样,既能维持社会整体的大原则、维持社会秩序的基本和谐和稳定,又能在此基础上充分保障个人的自由和个性,发挥每一个社会成员的创造力,促进社会文明的进步。唯有如此,方能达到稳定与发展、整体与个人、精神文明与物质进步皆能并行不悖的目的。正因为如此,近代以来的数百年间,在东西方各主要国家里,伴随着社会变革的大潮,法律改革的运动也一直呈方兴未艾之势。

中国是一个具有悠久历史和灿烂文化的国度。在数千年传承不辍的中国传统文化中,尚法、重法的精神也一直占有重要的位置。但由于古代社会法律文化的精神旨趣与现代社会有很大的不同,内容博大、义理精微的中国传统法律体系无法与近现代社会观念相融,故而在19世纪中叶,随着西方列强对中国的侵略,绵延了数千年的中国古代法律制度最终解体,中国的法制也由此开始了极其艰难的近代化的过程。如果以20世纪初叶清代的变法修律为起点的话,中国近代以来的法制变革活动已经进行了近一个世纪。在这将近百年的时间里,中国社会一直充斥着各种矛盾和斗争,道路选择、主义争执、民族救亡以及路线斗争等等,使整个中国一直处于一种骚动和不安之中。从某种意义上说,社会变革在理论上会给法制的变革提供一定的机遇,但长期的社会骚动和过于频繁的政治剧变,在客观上确实曾给法制变革工作带来过很大的影响。所以,尽管曾经有过许多的机遇,无数的仁人志士也为此付出了无穷的心力,中国近百年的法制重建的历程仍是步履维艰。直至20世纪70年代末期,“文化大革命”的宣告结束,中国人开始用理性的目光重新审视自身和周围的世界,用更加冷静和理智的头脑去思考和选择自己的发展道路,中国由此进入了具有非凡历史意义的改革开放时期。这种由经济改革带动的全方位民族复兴运动,也给蹉跎了近一个世纪的中国法制变革带来了前所未有的机遇和无限的发展空间。

应该说,自1978年中国共产党十一届三中全会以后的20年,是中国历史上社会变化最大、也最为深刻的20年。在过去20年中,中国人民高举邓小平理论伟大旗帜,摆脱了“左”的思想的束缚,在政治、经济、文化各个领域进行全方位的改革,并取得了令世人瞩目的成就,使中国成为世界上最有希望、最为生机勃勃的地区。中国新时期的民主法制建设,也在这一时期内取得了令人惊喜的成就。在改革开放的初期,长期以来给法制建设带来巨大危害的法律虚无主义即得到根除,“加强社会主义民主,健全社会主义法制”成为一个时期内国家政治生活的重要内容。经过近二十年的努力,到90年代中期,中国法制建设的总体面貌发生了根本性的变化。从立法上看,我们的立法意识、立法技术、立法水平和立法的规模都有了大幅度的提高。从司法上看,一套以保障公民基本权利、实现司法公正为中心的现代司法诉讼体制已经初步建立,并在不断完善之中。更为可喜的是,经过近二十年的潜移默化,中国民众的法律意识、法制观念已有了普遍的增强,党的十五大确定的“依法治国”、“建设社会主义法治国家”的治国方略,已经成为全民的普遍共识和共同要求。这种观念的转变,为中国当前法制建设进一步完善和真正以法治国目标的

实现提供了最为有力的思想保证。

众所周知,法律的进步和法制的完善,一方面取决于社会的客观条件和客观需要,另一方面则取决于法学研究和法学教育的发展状况。法律是一门专业性、技术性很强,同时也极具复杂性的社会科学。法律整体水平的提升,有赖于法学研究水平的提高,有赖于一批法律专家,包括法学家、法律工作者的不断努力。而国家法制总体水平的提升,也有赖于法学教育和法学人才培养的规模和质量。总而言之,社会发展的客观需要、法学研究、法学教育等几个环节是相互关联、相互促进和相互影响的。在改革开放的20年中,随着国家和社会的进步,中国的法学研究和法学教育也有了巨大的发展。经过20年的努力,中国法学界基本上清除了“左”的思想的影响,迅速完成了法学学科的总体布局和各分支学科的学科基本建设,并适应国家建设和社会发展的需要,针对法制建设的具体问题进行深入的学术研究,为国家的立法和司法工作提供了许多理论支持和制度上的建议。同时,新时期的法学教育工作也成就斐然。通过不断深入的法学教育体制改革,当前我国法学人才培养的规模和质量都有了快速的提升。一大批用新思想、新体制培养出来的新型法学人才已经成为中国法制建设的中坚,这也为中国法制建设的进一步发展提供了充足和雄厚的人才准备。从某种意义上说,在过去20年中,法学界的努力,对于中国新时期法制建设的进步,贡献甚巨。其中,法学研究工作在全民法律观念的转变、立法水平和立法效率的提升、司法制度的进一步完善等方面所发挥的积极作用,也是非常明显的。

法律是建立在经济基础之上的上层建筑,以法律制度为研究对象的法学也就成为一个实践性和针对性极强的学科。社会的发展变化,势必要对法律提出新的要求,同时也将这种新的要求反映到法学研究中来。就中国而言,经过近二十年的奋斗,改革开放的第一阶段目标已顺利实现。但随着改革的逐步深入,国家和社会的一些深层次的问题也开始显现出来,如全民道德价值的更新和重建,市场经济秩序的真正建立,国有企业制度的改革,政治体制的完善等等。同以往改革中所遇到的问题相比,这些问题往往更为复杂,牵涉面更广,解决问题的难度也更大。而且,除了观念的更新和政策的确定外,这些复杂问题的解决,最终都归结到法律制度上来。因此,一些有识之士提出,当前中国面临的难题或是急务在于两个方面:其一,凝聚民族精神,建立符合新时代要求的民族道德价值,以为全社会提供一个基本价值标准和生活方向;其二,设计出一套符合中国国情和现代社会精神的“良法美制”,以为全社会提供一系列全面、具体、明确而且合理的行为规则,将各种社会行为纳入一个有序而且高效率的轨道。实际上,如果考虑到特殊的历史文化和现实情况,我们会认识到,在当前的中国,制度的建立,亦即一套“良法美制”的建立,更应该是当务之急。建立一套完善、合理的法律体制,当然是一项极为庞大的社会工程。而其中的基础性工作,即理论的论证、框架的设计和实施中的纠偏等,都有赖于法学研究的进一步深入。这就对我国法学研究、法学教育机构和广大法律理论工作者提出了更高的要求。

中国人民大学法学院建立于1950年,是新中国诞生以后创办的第一所正规高等法学教育机构。在其成立的近半个世纪的岁月里,中国人民大学法学院以其雄厚的

学术力量、严谨求实的学风、高水平的教学质量以及极为丰硕的学术研究成果，在全国法学研究和法学教育领域中处于领先行列，并已跻身于世界著名法学院之林。长期以来，中国人民大学法学院的法学家们一直以国家法学的昌隆为己任，在自己的研究领域中辛勤耕耘，撰写出版了大量的法学论著，为各个时期的法学研究和法制建设作出了突出的贡献。

鉴于当前我国法学研究所面临的新的形势，为适应国家和社会发展对法学工作提出的新要求，中国人民大学法学院和中国人民大学出版社经过研究协商，决定由中国人民大学出版社出版这套“法律科学文库”，陆续出版一大批能全面反映和代表中国人民大学法学院乃至全国法学领域高品位、高水平的学术著作。此套“法律科学文库”是一个开放型的、长期的学术出版计划，以中国人民大学法学院一批声望卓著的资深教授和著名中青年法学家为主体，并聘请其他法学研究、教学机构的著名法学家参加，组成一个严格的评审机构，每年挑选若干部具有国内高水平和有较高出版价值的法学专著，由中国人民大学出版社精心组织出版，以达到集中地出版法学精品著作、产生规模效益和名著效果的目的。

“法律科学文库”的编辑出版，是一件长期的工作。我们设想，借出版“文库”这一机会，集中推出一批高质量、高水准的法学名著，以期为国家的法制建设、社会发展和法学研究工作提供直接的理论支持和帮助。同时，我们也希望通过这种形式，给有志于法学研究的专家学者特别是中青年学者提供一个发表优秀作品的园地，从而培养出中国新时期一流的法学家。我们期望并相信，通过各方面的共同努力，力争经过若干年，“法律科学文库”能不间断地推出一流法学著作，成为中国法学研究领域中的权威性论坛和法学著作精品库。

1999年9月



序言一

李学军博士的专著《物证论——从物证技术学层面及诉讼法学的视角》是在其博士学位论文基础上修改形成的。坦率地说，修改博士学位论文到最终定稿出版专著，李学军博士花去的时间有点长。但尽管如此，当她邀请我为该专著的出版作一个序时，我还是欣然应允，因为她的博士论文在当初答辩之时就以优秀的成绩获得了答辩委员会全体委员的一致通过，在经过较长时间的修改、完善后，内容上也是更为丰满——她没有浪费由论文到专著的这几年时间，而是将其对始于2005年2月28日全国人民代表大会常务委员会《关于司法鉴定管理问题的决定》出台且至今仍在继续的我国司法鉴定制度改革的想法和思考融入专著中，并增加一些图片以帮助读者理解相关表述或辅佐自己的论述。

物证是一种重要的证据。随着人类文明程度的提高，随着科学技术的发展，物证在司法证明中发挥的作用也越来越大。但受传统观念和思维习惯等因素的影响，我国司法实践中在运用物证时还存在着各种各样的问题，如对物证及其鉴定结论的认识过于浅显、过于机械，相关的法律、法规和规则还不够完善，等等。实事求是地说，当有关证据法学的研究在近十年成为一门显学和热门学科时，也有一些研究涉及物证；同时，作为一种“无声证据”，物证出现在诉讼的舞台往往离不开专门技术的帮助，因而从理论上研究物证技术者也大有人在。但是，前者的理论研究往往从诉讼法学、证据法学的证据形式之本体视角而展开，后者的理论探索更多只是关注物证技术的研发和革

新。从事前述理论研究者通常不具备相关的自然科学知识，并不清楚物证所要依赖的技术其原理何在、技术运作环境有怎样的特殊要求；从事后述技术研发、革新的研究者则缺乏相应的法律知识，难得去关注其专门技术所指向的物证及随后得出的物证鉴定结论最终在诉讼中有着怎样的命运。这种两班人马各自为政、各以自己的背景知识和喜好研究着同一标的物的做法，不能不说是物证及其鉴定结论在当前我国实务中还时时难以发挥应有功效的原因之一：法律对物证的发现、收集和保管做了一系列的程序性规定（有的还很粗略），但却忽视了物证的发现、收集和保管还需要技术方面的支持，否则，物证及其鉴定结论的可靠性便难以得到保障。与物证相关的技术目前有些已经发展成熟并可称得上是高超了，但却可能因为这些技术在操作层面未得到充分的约束和规范，或者因为实施相关技术者对法律了解不多，或者不善言辞、不熟悉对抗制的运作机制，而使得相应的物证及其鉴定结论最终不被法庭采纳、采信。

不论是物证技术，还是与物证及其鉴定结论的证明作用密切相关的法律规定和法律制度，其存在的最终目的均是要最大限度地发挥物证及其鉴定结论的证明作用。因此，将二者有机地结合起来，充分考虑物证技术的基本原理、基本特点，科学地设置相关的法律、法规，是当前我们的理论研究和实务运作应该提倡的。

当初李学军博士就博士论文的选题征求我的意见时，我即刻表示同意。她本科毕业于中国刑事警察学院，接受过与物证及其技术相关的最为基础、最为系统的专业训练，获得理学学士学位；她硕士研究生时代师从徐立根教授，对物证的相关理论和原理有了深入的掌握，并充分利用人大法律系的资源，开始了对法律知识的汲取，最终通过全国律师资格的统一考试获得律师资格；此后，她以在在职的身份攻读刑事诉讼法学的博士学位，相关法律知识的积累也达到一定的程度。自硕士毕业留校任教至今，她不仅一直从事着物证技术学、物证仪器分析、证据法学等相关学科的教学和理论研究，而且始终以兼职鉴定人的身份从事实际的物证鉴定工作；由她担任律师的一些案件，也多与物证鉴定密切相关。因此，我相信李学军博士有能力将技术与法律相结合，能从一个综合的视角探讨物证及其鉴定结论的理论及实务问题。

事实上，她的博士论文在答辩前接受专家评审时，就在这种综合视角的新颖性、独创性方面得到充分的肯定。在博士论文基础上修改而成的这本专著对“物质可分性原理”的评介、对“物质交换原理”的再思考、对“同一认定和种属认定理论”的体会等等，无不对我国的物证运用实务有很好的指导意义。本专著提出的从技术角度和法律角度同时关注物证在发现、收集、保管时的安全性和可靠性的想法，是我们防止因物证及其鉴定结论的不可靠而导致各种错案发生的一种有效路径。本专著就物证及其鉴定结论接受质证、认证的必要性的分析及程序性设置，充分考虑了物证及其鉴定结论的特点，对我国诉讼制度今后的改革和完善有一定的启发。为防止物证鉴定结论质量低、不可靠进而妨碍其在司法实践中发挥应有的功效，本专著还以专门的章节论述了物证鉴定的质量干预问题，其对物证鉴定质量干预路径的探索及措施的设置，对我国物证鉴定质量干预现状的分析和思考，无疑有益于指导我

国现阶段正在进行的司法鉴定机构的认证认可试点工作的开展。

李学军博士的这本专著的付梓显得有些姗姗来迟，但却是其在听取博士学位论文答辩时评阅专家和答辩委员会意见的基础上，认真思考、综合研究的结果。而且，将物证作为核心研究对象，跨越文、理两大学科，从技术的层面和法律的视角进行研究，匠心独具，是理论研究的一种新尝试、新举措。其提出的一些新颖、独特的观点值得我们细细一读。

是为序。

陈卫东

于中国人民大学法学院明德法学楼

2010年4月3日



序言二

物证是司法活动中一种常见的证据。从理论上讲，物证存在于每一个案件之中，因为任何案件都发生在一定的物质环境之中，当事人的行为都会对周围的物质环境产生不同形式的影响并留下与案件事实有某种关联的痕迹或物体。例如，在一起入室盗窃案件中，犯罪分子在进入现场、实施盗窃、逃离现场的过程中都有可能留下足迹、手印、工具痕迹、车辆痕迹等物证，而他使用的作案工具和盗窃的物品也是当然的物证。即使犯罪分子在作案后采取毁灭现场痕迹等反侦查措施，但是他在毁灭物证的同时，往往又会留下了新的痕迹物证。因此，物证是普遍存在的。侦查人员在有些案件中没有发现或提取到物证，并不等于那些案件中没有物证，只是因为受技术手段和取证能力等主客观因素的限制而未能发现或提取而已。

人们在司法活动中遇到的物证是多种多样的。这些物证都以不同方式记载着与案件有关的信息，从而反映着相应的案件事实。美国著名法庭科学家赫伯特·利昂·麦克唐纳曾经说过，“物证不怕恫吓。物证不会遗忘。物证不会像人那样受外界影响而情绪激动……在审判过程中，被告人会说谎，证人会说谎，辩护律师和检察官会说谎，甚至法官也会说谎。唯有物证不会说谎”。我以为，物证自己当然是不会说谎的，但是，物证自己也不能直接去证明案件事实。物证的证明价值往往要借助一定的科学技术手段才能实现。一方面，物证的发现和提取往往需要专门的科学技术手段；另一方面，物证中储存的与案件事实有关的信息往往也需要一定的科学技术来解读。于是，提取、

解读、使用物证的人便可能“帮助”物证“说谎”。在司法活动中，物证“说谎”并不可怕，可怕的是司法人员以为物证都不会说谎，于是就盲目地相信物证，迷信地使用物证。

李学军博士所著的《物证论——从物证技术学层面及诉讼法学的视角》一书从物证技术和诉讼法这两个角度对物证进行了系统深入的研究，全面阐述了司法活动中运用物证的原理和规律，努力揭示了物证由客观存在的物质性客体转化为主观的物证鉴定意见时自身的运行规律，分析了其中可能导致物证“说谎”的因素，探讨了防范物证“说谎”的措施和识别物证“谎言”的方法。我以为，这部专著既有理论价值也有实用价值，对于法官、检察官、警察、律师、司法鉴定人员，以及对物证问题感兴趣的理论研究人员，都是极有裨益的。

李学军博士是与我共事近二十年的同事。她是中国刑事警察学院的首届本科生，以优秀毕业生的身份毕业后到湖北省公安专科学校担任教师，并随后到基层县公安局技术科锻炼大半年。她考入中国人民大学法律系攻读硕士学位后，师从我国物证技术学的奠基人徐立根教授，并获得硕士学位留校任教。多年来，她一边从事教学科研，一边从事司法鉴定和律师实务。她既有精深的理论造诣，也有丰富的实践经验。然而，她的工作较为繁重，她的家务也不轻松，且在获得博士学位后她又到美国访学了一年，以至于她在五年前就完成的博士学位论文，却没有像许多博士那样很快就转化为专著。我以为，她的这部学术专著确实来得有点儿晚，亦如她的孩子。不过，沉淀的是精华。

在李学军博士这部专著即将付梓之际，我欣然命笔，是为序。

何家弘

于北京世纪城痴醒斋

2010年4月2日



前言

“余祥林杀妻冤案”是一起在全国引起极大轰动，且至今还时常被理论界、实务界提起的刑事案件。固然如同多方有识之士分析的那样，余祥林冤案的出现有着众多原因，但《余祥林冤案本周重审，警方后悔未进行 DNA 鉴定》^① 却明确地告诉我们，DNA 物证及其鉴定结论的使用原本可以有力阻止余祥林蒙受十余年不白之冤：只要从该案中出现的那具无名女尸身上提取适宜的检材，并与取自余祥林妻子张在玉的母亲生物比对样本一并提交进行线粒体 DNA 鉴定，就能得知该无名女尸不是张在玉，“余祥林杀妻”之事实也就不可能存在。但遗憾的是，该案从侦查到起诉直至最后的审判却均忽视了这么重要的生物物证及其鉴定结论！事实上，这其中任何一个环节中如若意识到此问题，都是完全可以避免余祥林的牢狱之灾——那具无名女尸并没有火化，余案经历的数次审判均可以启动无名女尸的 DNA 鉴定并实际运作，而余祥林被定罪的 20 世纪 90 年代中、后期，我国的 DNA 技术业已成熟，能够满足这样的需求。

存在同样问题的案件，如美国的辛普森案及我国的杜培武案件，不仅巧合在两名被告均涉嫌杀妻，更为重要的是，这两个案件均与案件中对物证和物证鉴定结论的处

^① 载 <http://news.sina.com.cn/s/2005-04-04/10515549777s.shtml>。

理、使用有着密切的关系。辛普森案缘于警方在现场提取血液等重要物证时未能做必要的记录,相应的物证保管链未能得以建成,故控方提供的这些证据不被法庭采纳。杜培武案中“现场勘查笔录”及“现场照片”中均没有提及或显示出刹车踏板和油门踏板上存在泥土,且这些泥土被科学、可靠地提取下来,但诉讼中却出现了以刹车踏板、油门踏板上的泥土为鉴定对象的泥土鉴定结论;杜培武衬衣袖口处检出的射击残留物,在没有排除可能是其正常合理射击的结果的情况下——杜培武本人即是一名警察,其所在的工作单位也给他提供了实弹射击的便利——便被用作定案的依据。

“人类的司法证明活动已经进入了以物证为主要载体的‘科学证据’时代。”^①但为什么当我们实际运用物证时,却又出现了种种问题呢?依笔者看来,主要原因如下:一是,依赖口供的传统诉讼证明心理还未能得以根本改变——这使得诸如余祥林之类案件的办案人员根本“想不到”去收集、利用物证。二是,法律对物证及其鉴定结论的规范或关注程度远远满足不了现实的需要——故而许多案件中的物证及其鉴定结论只因物证在发现、收集及保管的过程中未能得到规范化处理而丧失应有的价值。三是,对物证及其鉴定结论的作用或价值的认识过于机械、僵化,进而导致实务部门盲目相信物证及其鉴定结论,而不对物证及其鉴定结论加以质证、认证。四是,学界对物证及相关法律问题的研究不够多、不够深入。平心而论,我国围绕物证检验技术或物证鉴定技术本身而展开的研究还是称得上丰富、繁多的,但从物证技术的层面对物证、物证技术的基本原理及基本理论进行研究,以揭示物证由客观的物质性客体最终“动态地”发展为有主观意味的物证鉴定意见的运行规律,并同时从法律视角深入探讨物证的发现、收集、保管和最终的运用者,却不多见。

当然,扭转这种局面,力争物证及其鉴定结论能在实务中发挥最大的证明效力并非容易之事;笔者更深知这不是某个人能左右之事。但笔者认为,如果从事物证技术工作的技术人员只是专注于相关技术的研究、改进、推广,从事法学理论研究、法学实务及立法的人员则仅从法学的角度为物证及其鉴定结论的运用架设相关法律程序,他们之间或疏忽于相互了解,或懈怠于相互了解,以至于物证技术人员提供的物证及其鉴定结论满足不了诉讼的需要、法学人士设置的法律规定有可能违背物证技术的运作规律,那么,类似于余祥林、杜培武的案件将还会继续出现。

笔者曾就读于中国刑事警察学院,学习过较为系统、完整的物证技术基础知识和接受过相关技术的教育、培养和训练,并在公安机关所属的鉴定部门前后从事过将近一年的物证技术工作。在中国人民大学法律系师从我国物证技术学奠基人徐立根教授攻读法学硕士学位时,笔者在物证技术的基本理论和相关技术方面得以较为深入地研究和探讨,并开始接受法学知识的熏陶、开始法学思维方式的养成。因为长期从事物证技术学、物证仪器分析、证据法学等证据学学科的教学、科研工作,特别是在中国人民大学法学院攻读并获取了刑事诉讼法学博士学位,在中国人民大

^① 何家弘:《神证·人证·物证》,169页,北京,大众文艺出版社,2003。

学物证技术鉴定中心任鉴定人、在北京地石律师事务所任律师，并时时以物证鉴定专家的身份应邀到法院去解决诉讼中的一些与物证及其鉴定结论有关的问题，所以笔者有了将理论与实务相结合的可能，有了从技术和法学两个维度思考物证及其鉴定结论的技术问题、法律问题的可能。当然，笔者并不认为自己因此就是一个“多面手”或“复合人”，因为笔者深知自己的毛病，即思想不乏肤浅、看问题常常片面，更不勤于动笔。但我想，如果将对物证及其鉴定这一技术层面的肤浅了解，与对物证及其鉴定结论在法律框架下的应用实况结合在一起一并讨论，或许能引发有识之人的关注，或许能裨益于物证及其鉴定结论在今后的运用。本书的写作初衷即在此。

全书共8章，依次为：

“第1章 物证的界说”。本章分析了立法中与物证有关的条款较为稀少的缘由，对学界关于物证的概念进行了分类，区分了物证与实物证据、物证与物、物证与物的证据等相关术语，界定了物证的内涵、外延并对物证进行了分类，讨论了物证独有的四大特点及物证在诉讼中的作用。

“第2章 物证技术”。本章就物证技术的概念、种类，物证与相关术语的区别与联系等进行了讨论，并以物证对科学技术的依赖为主线简要回顾了物证技术的发展史，认为物证技术的诞生和发展既有必要性也有现实可能性。

“第3章 物证技术中的物质可分性原理和物质交换原理”。本章对美国物证技术学家新近提出的“物质可分性原理”做了评述性的引进，并对已经诞生90年、但在学术著作/论文中均一直只是被一带而过的洛卡德物质交换原理做了长篇幅的讨论和思考。笔者认为，物质交换原理不仅适合于指导刑事案件中的物证技术工作，同时也是民事或行政纠纷中某些物证发挥证明作用的理论基石：以DNA技术为手段的亲亲子鉴定，同样以该原理为基础——意欲证实子女与疑似父亲间的亲权关系，唯有在子女身上寻找到疑似父亲的遗传物质，而这一遗传物质显然是疑似父亲与子女的生母发生性接触时转移的。物质交换必须具备相应的条件，在运用物质交换原理时需考虑那些影响物质交换的因素，而物质交换原理适用范围的延伸和扩展更使我们要充分理解并掌握物质可分性原理的基本内涵：“当施以足够力量时，物体就会分裂为小的碎块。这些小碎块将会获得分裂过程中其自身形成的性质，同时还会保留其原有物体的物理化学特性。”物质可分性原理对物质在转移之前应有或通常会有怎样的变化做了说明，对分析、解释因转移而成为物证的物质有重要的意义，更能科学地表明，“×类纠纷必解决”、“×类案件必侦破”只能是鼓舞士气的政策性口号，并不能百分百地成为现实。

“第4章 物证技术中的同一认定和种属认定”。本章围绕物证技术中的同一认定、种属认定理论及概率问题给出笔者的研究体会，认为概率在同一认定、种属认定中可以加以利用，但概率对同一认定、种属认定的辅佐作用是有限的，不能被无限夸大。

“第5章 物证的发现、收集和保管”。物证的发现、收集和保管是物证得以适当发挥证明作用的前提和基础。本章即基于这样的理念，从法律的视角和技术的视

角讨论了如何确保物证具有合法性,确保物证的关联性不因法律程序的不完善、技术手段的不得当而丧失。这其中,物证比对样本的重要意义也从法律的视角一并得到了讨论。

“第6章 物证的鉴定”。本章就物证鉴定的概念、种类、基本程序等问题给出了笔者的观点,并着重讨论分析了我国现行民事诉讼、行政诉讼、刑事诉讼中物证鉴定的启动问题:认为我国现行民事诉讼和行政诉讼中,当事人已经可以启动物证鉴定;而刑事诉讼中的物证鉴定由侦查机关启动,符合打击犯罪的现实需要,更是符合侦查的规律。本章还专门讨论了物证鉴定的主体资质与官方色彩的问题,认为物证鉴定由谁进行,取决于相关人员是否具有相应的专门知识;我国公安机关系统所属的物证鉴定机构虽说从表面上看可能会因具有官方色彩而影响物证鉴定结论的中立性、公正性,但公安机关担负侦查的职能及物证鉴定本身的规律均决定了,公安机关内部所属的物证鉴定机构不能被撤销。

“第7章 物证鉴定的质量干预”。本章分析了对物证鉴定予以质量干预的必要性,探讨了物证鉴定质量干预的路径及措施,坦陈了我国物证鉴定质量干预的现状并给出了管见。笔者认为,物证鉴定结论的可靠性与物证鉴定的质量密切相关,唯对物证鉴定从不同路径给以不同的干预,才能初步保证物证鉴定结论的可靠性;我国现阶段已经开始重视物证鉴定的质量干预问题,并正在采取一些措施,这其中同时也存在着一些问题。

“第8章 物证及其鉴定结论的质证和认证”。本章陈述了物证及其鉴定结论接受质证和认证的必要性,分析了物证及其鉴定结论的质证如果要得到真正的落实,那么在质证的主体、质证的程序性支撑和质证的内容选择上均应周密考虑。本章最后对物证及其鉴定结论的证据能力和证明力的认证给出了管见。



目 录

第 1 章 物证的界说	1
1.1 物证的概念和特点	1
1.2 物证的作用和分类	18
第 2 章 物证技术	30
2.1 物证技术的概念和种类	30
2.2 物证技术简要史	37
第 3 章 物证技术中的物质可分性原理和 物质交换原理	46
3.1 物质的可分性原理	46
3.2 物质交换原理	57
第 4 章 物证技术中的同一认定和 种属认定	71
4.1 同一认定和种属认定的概念	71
4.2 同一认定和种属认定的根据 和条件	83
4.3 同一认定、种属认定与概率	92
第 5 章 物证的发现、收集和保管	107
5.1 物证的发现、收集和保管的概述	107
5.2 物证的发现、收集和保管的法律问题 ...	113
5.3 物证的发现、收集、保管的科学性 及安全性	139