



高校法学“十二五”规划教材系列

总主编 杜承铭

证据法学

Evidence Law

◎ 李明 主编



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位



高校法学“十二五”规划教材系列

总主编 杜承铭

总顾问 吴家清 齐树洁

证据法学

Evidence Law

主 编 李 明

副主编 郭天武 邓立军 蔡国芹

撰稿人 (按撰写章节顺序)

李 明 肖 玲 张友好 蔡国芹
郭天武 孙末非 常廷彬 彭 勃
王杏飞 邓立军



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

证据法学/李明主编. —厦门:厦门大学出版社, 2014. 1

高校法学“十二五”规划教材系列

ISBN 978-7-5615-4921-6

I. ①证… II. ①李… III. ①证据-法律-中国-高等学校-教材 IV. ①D925.013

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 009808 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@xmupress.com

厦门市金凯龙印刷有限公司印刷

2014 年 1 月第 1 版 2014 年 1 月第 1 次印刷

开本:787×1092 1/16 印张:22.75 插页:2

字数:548 千字 印数:1~3 000 册

定价:37.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

主 编 简 介

李 明，法学博士，广州大学法学院教授、硕士生导师，广州大学法学院副院长，兼任广东省诉讼法学会副会长，广州大学检察理论研究中心副主任。出版专著《监听制度研究》，主持国家级、省部级等各级课题8项。在《中国法学》、《法学》、《政治与法律》等刊物共发表论文50篇。

“高校法学‘十二五’规划教材系列”编委会

总 主 编：杜承铭

总 顾 问：吴家清 齐树洁

编委会成员（按姓氏拼音顺序排列）：

蔡国芹	蔡镇顺	陈俊成	陈亚平
崔卓兰	邓成明	邓世豹	房文翠
韩明德	蓝燕霞	栗克元	马占军
祁建平	施高翔	王继远	王晓先
吴国平	夏 蔚	熊金才	徐 波
徐继超	于风政	曾月英	张小平

秘 书：甘世恒

总序

2011年3月,吴邦国委员长向世人宣布:中国社会主义法律体系已经形成。中国已步入了法治社会的健康发展轨道。作为改革开放排头兵的广东省,更是在法制建设的进程中敢于先行先试,为中国社会主义法律体系的完善贡献了自身的力量。与之相适应的是,广东省法学院校在法学教育和法学研究方面,也一直进行着积极的探索和改革。广东省开设法学专业的院校二十余所,以法学本科教育为主,多年来为广东、华南地区乃至全国的政法系统、党政部门、企事业单位培养和输送了数以万计的法律人才。随着我国市场经济的逐步发展完善,对法律人才的要求也进一步提升,既有的法学本科教学内容体系和教育模式在新的形势和新的要求面前难避僵化之虞。因此,以教学内容体系和教育模式为取向的法学本科教育改革,就成为广东各法学院系教育教学改革的重中之重。为了进一步推进广东法学院校法学教育教学改革特别是法学教材建设与改革,由厦门大学出版社策划,组织广东省二十余所院校法学专业教师联合编写的“高校法学‘十二五’规划教材系列”便应运而生。

“高校法学‘十二五’规划教材系列”是根据教育部公布的法学教学大纲编写的,符合国家“十二五”规划要求的法学创新教材。本教材系列具有如下特点:

第一,以几个较早成立的法学院系为依托,由广东二十余所院校的法学专业教师联合编写。本教材系列集合了广东省大部分开设法学专业课程的院校的教师,由具有丰富教学经验和科研能力的资深教授担任各册主编,并吸收了许多具有丰富一线教学经验的中青年任课老师作为作者参与编写。教材系列作者队伍阵容强大,同时又具有一定的权威性。

第二,紧密结合实际,力图打造具有广东特色的法学创新教材。广东省处于改革开放的前沿,经济的繁荣带来了思想的活跃。作为广东法学本科教学改革的一次尝试,教材系列力图突破传统的理论性较强的编写模式,将法学基本知识和具有地方创新特色的司法实务以及国家司法考试相结合,培养既具有法学基本知识,又能够了解司法实务的合格法律人才。为此,教材系列除对法律知识体系的整体阐述外,还吸收了部分具有广东特色的案例,精简为各章之前的“引例”部分,帮助学生进一步理解法学知识在法律实务中的应用。同时在各章之后增加“司法考试真题链接”部分,有助于学生将本章知识与国家司法考试



要求相结合。

第三,吸收和采纳我国法学界的成熟观点和研究成果,精简教材内容,提高教学质量和效率。法学本科教育应为通识教育,即将学生培养成掌握法律基本知识,并能熟练运用法律的实用人才。目前国内大部分法学教材共同存在的问题是篇幅过大,理论争议过多,导致学生难以完全吸收掌握,从而在走上工作岗位后无法正确使用法学知识。因此,为了确保学生能掌握基本的法律知识并熟练运用,本教材系列要求各主编仅采用我国法学界公认的观点和理论,对于存有争议的部分暂时搁置,从而将教材的篇幅尽可能地压缩,减轻学生的学习压力,提高学习质量。

本教材系列是各院校教师共同努力的结晶,凝聚了许许多多一线教师的心血和智慧,是广东省各法学院校在法学本科教材上的一次共同探索和努力。当然,由于参编教师众多,加之水平有限,难免有所缺失和不足,敬请读者批评指正,以助日后不断完善。

杜承铭

2011年12月

前 言

本书由李明教授主编,郭天武、邓立军、蔡国芹担任副主编。参加编写的作者有李明、郭天武、邓立军、蔡国芹、王杏飞、彭勃、肖铃、常廷彬、张友好、孙末非。本书最后由主编统稿、定稿。具体写作分工如下:

李明,法学博士,广州大学法学院教授、硕士生导师,广州大学法学院副院长,兼任广东省诉讼法学会副会长,广州大学检察理论研究中心副主任。专著《监听制度研究》,主持国家级、省部级等各级课题8项。在《中国法学》、《法学》、《政治与法律》等刊物共发表论文50篇。撰写第一章、第十三章。

郭天武,法学博士,中山大学法学院教授,博士生导师,广州地区第二届十大杰出中青年法学家。兼任广东省法学会诉讼法研究会秘书长。主持国家课题、省部级课题10余项,专著《保释制度研究》、《香港刑事诉讼专论》等8本,在学术期刊上发表论文60篇。合作撰写第六章。

邓立军,广东财经大学法学院教授,硕士研究生导师,四川大学法学院诉讼法专业博士研究生,主要从事刑事訴訟法学的教学与科研工作。主持“秘密侦查法治化与刑事诉讼法的再修改”等多项国家级、省部级课题,先后出版学术著作20余部,主要有:《全球视野与本土架构秘密侦查法治化与刑事诉讼法的再修改》、《外国秘密侦查制度》等,并在《现代法学》、《武汉大学学报》等刊物上发表学术论文80多篇。撰写第十一章。

蔡国芹,法学博士,嘉应学院教授,嘉应学院政法学院副院长,兼任广东省法学会诉讼法学研究会常务理事、犯罪学研究会常务理事、广东省“六五”普法高级讲师团成员、梅州市人民政府行政复议委员会非常任委员。专著《刑事调解制度研究》,主编《人民法院司法警察制度改革与发展研究》、《中国刑事诉讼模式转换中的民主化性格透视》(论文)、《民事审判方式改革中的程序非正当化倾向》。撰写第四章、第五章。

王杏飞,法学博士,中国社会科学院法学博士后,西南政法大学副教授,硕士生导师,兼任中国民事訴訟法学研究会理事,广东省知识产权维权援助专家。专著《司法规则制定权研究》入选中国社会科学博士后文库,获“优秀博士后学术成果”奖。主持国家社科基金、省部级课题7项。在《中国法学》、《现代法学》、《法学评论》等发表论文50余篇。撰写第十章。

彭勃,法学博士,深圳大学法学院教授,兼任广东省法学会诉讼法研究会副会长,广东省房地产研究会常务副会长,深圳市人民检察院人民监督员。代表著作为:《日本刑事诉讼法通论》、《英美法概论:法律传统与法律文化》等著作5部,论文60余篇。撰写第九章。

肖铃,法学博士,华南师范大学副教授、硕士生导师,2013年1月至2014年1月斯坦福大学法学院访问学者,中国刑事訴訟法学会会员。主持2009年度教育部人文社会科学研究青年基金项目《国际刑事法院证据规则研究》。专著《国际刑事訴訟证据规则研究》,论文“国际刑事訴訟中证据自由原则的确立和发展”、“论共犯陈述的证据性质”。撰写第二章。



常廷彬,法学博士、博士后,广东外语外贸大学法学院教授,兼任中国民事诉讼法学研究会理事、广东省诉讼法学研究会常务理事、广东省法学教育研究会常务理事,广东省人大常委会立法咨询基地专家,著作《民事判决既判力主观范围研究》荣获“第三届全国中青年民事诉讼法学研究成果奖”著作类二等奖。撰写第八章、第十二章。

张友好,法学博士,华南理工大学法学院副教授、院长助理、法律系主任,兼任广东省地方立法研究评估与咨询服务基地副主任。在《政法论坛》、《法律科学》、《法商研究》等刊物上发表学术论文三十余篇,主持国家社科基金、教育部规划项目等省部级课题六项。并获首届全国诉讼法学中青年优秀科研成果三等奖、第三届陈光中诉讼法学奖和第三届钱端升法学奖暨“第三届中国法治论坛”优秀论文奖。撰写第三章、第七章。

孙末非,女,四川大学法学院博士研究生,主要研究方向为刑事证据法和刑事诉讼法。代表作:《论多元主体对非法证据的排除》,载《四川大学学报(哲学社会科学版)》2013年第2期;《非鉴定专家制度在我国刑事诉讼中的完善》,载《吉林大学社会科学学报》2014年第1期(合著)。合作撰写第六章。

法律文件全称简称对照表

序号	全 称	简 称
1	《中华人民共和国宪法》	《宪法》
2	《中华人民共和国民法通则》	《民法通则》
3	《中华人民共和国刑法》	《刑法》
4	《中华人民共和国刑事诉讼法》	《刑事诉讼法》
5	《中华人民共和国民事诉讼法》	《民事诉讼法》
6	《中华人民共和国行政诉讼法》	《行政诉讼法》
7	《中华人民共和国律师法》	《律师法》
8	《中华人民共和国警察法》	《警察法》
9	《中华人民共和国国家安全法》	《国家安全法》
10	最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人大常委会法制工作委员会《关于〈中华人民共和国刑事诉讼法〉实施中若干问题的规定》	《刑诉法规定》
11	最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》	《办理死刑案件证据规定》
12	最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》	《非法证据排除规定》
13	最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉实施中若干问题的解释》	《刑诉法解释》
14	最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》	《民诉意见》
15	最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》	《行诉解释》
16	最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》	《民诉证据规定》
17	最高人民法院《关于行政诉讼证据若干问题的规定》	《行诉证据规定》
18	最高人民检察院《人民检察院刑事诉讼规则(试行)》	《行诉解释》
19	公安部《公安机关办理刑事案件程序规定》	《办理刑事案件程序规定》
20	全国人大常委会《关于司法鉴定管理问题的决定》	《司法鉴定管理决定》



目 录

第一编 总论

第一章 证据法学概述/3

- 第一节 证据法学的研究对象/4
- 第二节 证据法学的体系/7
- 第三节 证据法的理论基础/10

第二章 证据制度的历史沿革/21

- 第一节 外国证据制度的历史沿革/21
- 第二节 我国证据制度的历史沿革/36

第三章 证据法的基本原则/45

- 第一节 证据裁判原则/46
- 第二节 直接言词原则/49
- 第三节 自由心证原则/53

第二编 证据论

第四章 证据的概述/59

- 第一节 证据的概念/59
- 第二节 证据采信的基本要求/63
- 第三节 证据的意义/73

第五章 证据的种类/76

- 第一节 物证/77
- 第二节 书证/80
- 第三节 证人证言/84
- 第四节 当事人陈述/92
- 第五节 被害人陈述/98
- 第六节 犯罪嫌疑人、被告人的供述与辩解/100
- 第七节 鉴定意见/105
- 第八节 勘验笔录和现场笔录/115
- 第九节 检查笔录、辨认笔录和侦查实验笔录/119



第十节 视听资料和电子数据/123

第六章 证据的分类/130

第一节 证据分类概述/130

第二节 言词证据和实物证据/132

第三节 原始证据和传来证据/136

第四节 本证与反证/140

第五节 直接证据和间接证据/143

第六节 主要证据与补强证据/147

第七章 证据的规则/153

第一节 相关性规则/154

第二节 非法证据排除规则/159

第三节 传闻证据规则/169

第四节 最佳证据规则/175

第五节 意见证据规则/180

第六节 拒证特权规则/183

第七节 补强证据规则/188

第三编 证明论

第八章 证明的概述/197

第一节 证明的概念/197

第二节 证明的意义/199

第三节 证明的分类/200

第九章 证明对象/205

第一节 证明对象的概述/205

第二节 刑事诉讼的证明对象/213

第三节 民事诉讼的证明对象/219

第四节 行政诉讼的证明对象/222

第十章 证明责任/229

第一节 证明责任概述/229

第二节 刑事诉讼证明责任/233

第三节 民事诉讼证明责任/241

第四节 行政诉讼证明责任/249

第十一章 证明标准/256

第一节 证明标准概述/256

第二节 刑事证明标准/262

第三节 民事证明标准/270

第四节 行政诉讼证明标准/276

第十二章 证明方法/284

第一节 证明方法概述/285

第二节 逻辑方法/287

第三节 经验方法/290

第四节 推定/295

第五节 司法认知/303

第十三章 证据的运用/310

第一节 取证/311

第二节 举证/327

第三节 质证/335

第四节 认证/340



第一编

总论



第一章 证据法学概述

【引例一】2003年5月18日晚,张高平和侄子张辉开着大货车从歙县前往上海。受人之托,他们让去杭州的女同乡王某搭上了顺风车。次日上午10时,在杭州西湖区留泗路边的水沟中,王某的尸体被发现。4天后,在王某上车的地方,张高平、张辉落案。2004年2月,杭州市中级人民法院一审判处张辉死刑、张高平无期徒刑。两名被告人都曾当庭翻供,指称刑讯逼供事实,法庭未予理睬。1998年最高人民法院的司法解释已规定,刑讯逼供所取证据,不能作为定案的根据。2004年10月19日,浙江省高级人民法院终审改判主犯张辉死缓、从犯张高平有期徒刑15年。2013年3月20日上午,在全国押犯规模最大的监狱——浙江乔司监狱,一间教室被布置成临时法庭,浙江省高级人民法院在此再审张辉案。6天后,当年作出重罪判决的浙江省高级人民法院宣判:张辉、张高平无罪。被以“强奸杀人”罪名关押近10年后,张高平、张辉叔侄终被无罪释放。

浙江省高级人民法院新闻发言人唐学兵公开表示:侦查机关违法利用同监犯袁某某,采用暴力、威胁等方法参与案件侦查,协助公安机关获取张辉有罪供述,“同时又以该同监犯的证言作为证据,直接导致了本起冤案”。

思考题:因刑讯逼供或其他非法手段取证而导致冤假错案时有发生,请用真理论和价值论相互关系的原理来分析这种现象。

【引例二】1998年1月英国一年轻人因涉嫌盗窃罪被捕,因证据不足被法庭宣告无罪。依照相关法律规定,警方对在侦查中收集的DNA样本应当予以销毁,然而警方并没有这样做,而是将它与未破获案件数据库中的DNA样本进行比对。结果发现其与1997年的入室强奸案的犯罪嫌疑人留下的DNA样本特征吻合。

该青年第二次被捕,并被强制取样与入室强奸案件中DNA样本进行比对。结论是:二者同一的概率高达1:1700万,DNA成为关键的定罪证据。一审法官认为该DNA证据的取得违反了法律规定,不能采用,因此判其无罪。控方就证据裁定上诉,直到英国最高审判机关即上议院。2000年12月,上议院作出裁定:在本案中,DNA鉴定结论是至关重要的证据,而且确实可靠,因此法官应当采用,尽管那是违反法律规定取得的证据。仅仅因为取证不合法就让被告人逃避惩罚,这显然不符合司法正义的要求。

思考题:如何用价值论来分析本案对被告的判决?



第一节 证据法学的研究对象

证据法学,是研究关于证据的法律规范和在诉讼或非诉讼法律事务处理中运用证据证明和认定案件事实或其他法律事实的规律、方法和规则的学科,是现代法学体系中的一个重要组成部分。证据法学不仅是法学的一个分支学科,也可视为证据学的一个分支学科。证据学是关于证据与证明的系统性知识,它不仅研究案件事实所涉及的证据问题,也研究历史事实、科学事实等可能涉及的证据问题。“证据法学,是存在于法的空间中受法律规制的证据学;而一般意义上的证据学,即研究关于证据与证明的系统性知识,对于证据法学具有基础性意义。”^①证据法学不仅研究诉讼证据,也研究在行政执法、公证、仲裁、监察等活动中所涉及的与证据相关的问题。

作为一门独立的法学学科,证据法学有特定的研究对象,使它与其他学科相区别。具体而言,证据法学主要研究以下几个方面的内容:

一、证据制度

证据法学作为一门应用性较强的法学学科,当前的证据制度是其研究的主要内容。它主要研究证据制度是否完善,有哪些地方需要进行修改,当前证据制度是否能很好地规范司法实践并服务于司法实践。因此,也可以说,证据制度是证据法学研究的出发点和落脚点。

目前,我国并没有一部完整的证据法典,证据法也未成为我国法律体系中一个单独的法律部门,有关证据的法律规范散见于其他法律法规中。我国先后制定的《刑事诉讼法》、《民事诉讼法》和《行政诉讼法》均以专门章节对诉讼中的证据及其运用进行了规定。在《人民法院组织法》、《人民检察院组织法》、《律师法》、《仲裁法》、《行政处罚法》和《治安管理处罚法》等法律法规中,也有关于证据内容的规定。全国人大常委会于2005年通过的《司法鉴定管理规定》,既对我国司法鉴定管理体制作出了规定,同时也对鉴定意见证据的运用问题进行了规定,特别有关鉴定的程序、鉴定人的权利义务和鉴定人的责任作出了规定。该法虽然主要是针对司法鉴定管理体制的立法,但同时也是全国人大常委会第一部也是目前唯一的一部对单个证据的形成、证据资格的有无等问题作出专门规定的法律,具有重要的制度意义。

此外,司法机关的司法解释,特别是最高人民法院出台的关于证据的专门规定,对司法实践中证据运用的规范起着重要作用。如最高人民法院于2001年12月和2002年6月出台的《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(以下简称《民诉证据规定》)、《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》(以下简称《行诉证据规定》),比较全面地规定了民事诉讼、行政诉讼中证据的规范与运用。但遗憾的是,多年来,最高人民法院一直没有对刑事诉讼中证据的使用问题进行专门的司法解释,直到2010年5月30日,最高人民法院才与最高人民检察院、公安部、国家安全部和司法部联合发布了《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》和《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》,简称“证据两规定”。《非法证据排除规定》确立了我国非法证据排除规则的基本框架。在此规定中把非法

^① 龙宗智:《证据法的理念、制度与方法》,法律出版社2008年版,第2页。