



名字出版

公安院校

青年学者学术文库

总主编：樊京玉 闫继忠

曹晓宝 著

侦查取证规范化研究

中国人民公安大学出版社
群众出版社



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

曹晓宝
著

侦查取证规范化研究

图书在版编目 (CIP) 数据

侦查取证规范化研究 / 曹晓宝著. — 北京: 中国人民公安大学出版社, 2018.1
(公安院校青年学者学术文库 / 总主编: 樊京玉 闫继忠)

ISBN 978-7-5653-3165-7

I. ① 侦… II. ① 曹… III. ① 刑事侦查—证据—收集—研究 IV. ① D918

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 019249 号

侦查取证规范化研究

曹晓宝 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: 28

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 430 千字

书 号: ISBN 978-7-5653-3165-7

定 价: 82.00 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

侦查取证规范化研究

曹晓宝 著

序

随着社会经济的发展，科学技术日新月异，刑事案件中反映的新型犯罪手段和方法层出不穷，为此，刑事诉讼中揭露和证实犯罪的侦查活动也与之相互博弈并不断地发展。侦查之初，侦查人员所面对的现场或者犯罪举报，都是已经发生过的事件的某种外在表象，或是留在现场上的物质形态，或是留在人们记忆中的反映形象。这些外在表象既是犯罪事件本身的产物，又是认识犯罪事件的依据。就侦查和诉讼而言，这些表象既是证据，又是侦查线索。侦查就是通过对各种证据的寻找、收集、审查判断和运用来完成的。由于客观事实与表象之间总是存在差异，因而在侦查中对案件的认识和取证行为就具有一定的或然性。另外，每个人看待事物都有自己的评价态度和标准，对身边发生的案件也会有自己的认识倾向。同时，由于个体感知能力和条件各不相同，大都会因为种种原因使得每个人的陈述和评价与客观事实之间形成较大差异。侦查又往往是以这种本身就具有差异的材料或结论作为认识的依据和诉讼证据，因此侦查阶段运用证据所得出的结论并非绝对的准确和绝对就是案件事实本身，这一点为长期的侦查实践所证实。由此可见，实现刑事诉讼的目的和任务的关键之一是侦查的质量，而保证侦查质量的关键之一，则是侦查中的取证和运用证据的质量。从这个角度上说，侦查中的取证工作是刑事诉讼的基础之基础。

笔者自 1991 年跨入公安院校的大门就与侦查、预审结了缘。在校期间就读的是侦查学预审专业，毕业后留校任教一直从事与侦查、预审相关的教学与研究工作，其间多次下派、挂职锻炼和参加短期警务实践，都从事与侦查、预审相关的公安实践活动，如出

命案现场参与现场勘查，跨省市参与命案追逃，抓捕犯罪嫌疑人，讯问犯罪嫌疑人，组织侦查辨认，整理案卷移送起诉等。参与这些公安一线侦查活动不仅给笔者的教学和科研提供了丰富的素材，而且激发了研究实践中侦查取证不规范问题的冲动。

为了提高侦查办案的质量，特别是全国命案侦查的质量，公安部自2005年起连年在全国范围内部署开展了命案卷宗评比活动，各省级公安机关也随之组织了相应的评比活动。多年来，全国各地公安机关通过命案卷宗评比陆续发现了命案侦查中存在的一些问题，其中侦查取证环节存在的问题比较突出。对于这些问题，各地公安机关大多只限于向领导和上级机关做情况汇报和经验总结。而对此展开专题深入研究的却很少。笔者有幸多次参与全国和湖北省公安机关的命案卷宗评比活动并担任评委，阅览并收集了全国和湖北省的典型命案卷宗100多卷。这为笔者展开侦查取证不规范问题研究奠定了比较扎实的基础。2010年，笔者申报了湖北省教育厅人文社科研究课题“侦查取证操作程式研究”，研究期间，适逢我国《刑事诉讼法》修改，加之组织上安排笔者到湖北省襄阳市公安局高新分局挂职锻炼，使得课题的研究周期延长了不少，同时也给研究工作提供了更多深入侦查一线的空间。

本书的内容分为两大部分：

第一部分是侦查取证总论。这部分主要探讨侦查取证的理论问题，包括侦查取证的概念、对象，侦查取证与证明理论、证据规则，侦查取证的思路、过程等，并对实践中侦查取证存在的问题进行了整体扫描和原因剖析，为后面的具体问题探讨做铺垫。

第二部分是侦查取证分论。这部分以侦查工作的一般流程为主线，以侦查取证实践中的问题为导向，分别探讨了对立案阶段的侦查取证、现场勘查取证、询问取证、视频侦查取证、侦查讯问取证、侦查辨认取证、搜查扣押取证、鉴定取证和数字化侦查取证的理性认识，梳理了这些侦查取证行为在实施中常见、多发、易发和反复出现的问题，结合相关理论和现行法律法规进行提炼和应对策略探析，并在此基础上提出了各种侦查取证行为的规范操作建议。

笔者在研究中，得到了湖北省公安厅刑侦总队、武汉市公安局刑侦支队、

襄阳市公安局刑侦支队、襄阳市公安局高新分局、云梦县公安局等单位和公安部刑侦局预审专家周水清、湖北省公安厅刑侦总队陈顺林、孝感市公安局张晓军、黄石市公安局刘清弟等专家和朋友的鼎力帮助，同时借鉴和引用了许多刑事诉讼法学界、证据法学界、侦查预审理论与实践部门专家和学者的相关研究成果，在此一并表示诚挚的谢意！

尽管本书倾注了笔者多年的心血和汗水，但由于笔者才疏学浅，书中的疏漏、不足甚至错误之处在所难免，恳请读者批评指正！

曹晓宝

2017年6月

目 录

第一章 侦查取证概述

- 002 第一节 侦查取证的概念与对象
- 025 第二节 侦查取证与刑事证明
- 041 第三节 侦查取证与证据规则

第二章 侦查取证的思路与过程

- 067 第一节 侦查取证的思路
- 079 第二节 侦查取证的过程

第三章 侦查取证缺陷与原因分析

- 107 第一节 寻找发现证据中存在的主要问题
- 109 第二节 收集提取证据中存在的主要问题
- 116 第三节 固定保全证据中存在的主要问题
- 121 第四节 审查判断证据中存在的主要问题
- 130 第五节 组织运用证据中存在的主要问题
- 135 第六节 侦查取证缺陷原因分析

第四章 立案阶段的规范化

- 140 第一节 立案的条件审查
- 147 第二节 立案中常见的问题
- 155 第三节 立案的规范化程序

第五章 现场勘查取证的规范化

- 165 第一节 对现场勘查取证的认识

168	第二节	现场勘查取证实践中常见的问题
177	第三节	现场勘查取证应当注意的问题
188	第四节	现场勘查取证的规范程序

第六章 询问取证的规范化

198	第一节	对询问取证的认识
204	第二节	询问取证实实践中常见的问题
212	第三节	询问取证应当注意的问题
222	第四节	询问取证的规范程序

第七章 视频侦查取证的规范化

228	第一节	对视频侦查取证的认识
237	第二节	视频侦查取证实实践中常见的问题
241	第三节	视频侦查取证应当注意的问题
254	第四节	视频侦查取证的规范程序

第八章 侦查讯问取证的规范化

263	第一节	对侦查讯问取证的认识
271	第二节	侦查讯问取证实实践中常见的问题
276	第三节	侦查讯问取证的技巧
290	第四节	侦查讯问取证的规范程序

第九章 侦查辨认取证的规范化

307	第一节	对侦查辨认取证的认识
310	第二节	侦查辨认取证实实践中常见的问题

314	第三节	完善侦查辨认取证措施的建议
323	第四节	侦查辨认取证的规范程序
329	第五节	侦查取证中的“指认”及其改造

第十章 搜查、扣押取证的规范化

339	第一节	对搜查、扣押取证的认识
343	第二节	搜查、扣押取证实践中常见的问题
348	第三节	我国搜查、扣押制度的发展趋势
356	第四节	搜查、扣押取证的规范程序

第十一章 鉴定取证的规范化

372	第一节	对鉴定取证的认识
378	第二节	鉴定取证实践中常见的问题
385	第三节	鉴定取证中应当注意的问题
390	第四节	鉴定取证的规范程序

第十二章 数字化侦查取证的规范化

400	第一节	数字化时代侦查制度的变革
403	第二节	对数字化侦查取证的认识
407	第三节	数字化侦查取证的方法与路径
413	第四节	数字化侦查取证的规范化问题

421	参考文献	
-----	-------------	--

第一节 侦查取证的概念与对象

第二节 侦查取证与刑事证明

第三节 侦查取证与证据规则

现代刑事诉讼是建立在“证据裁判主义”的基础之上的，整个刑事诉讼的过程，从某种意义上讲，就是一个证明的过程。其核心是证据的收集、审查、判断和运用。侦查属于刑事诉讼的准备阶段，它为整个刑事诉讼提供犯罪证据。因此，要顺利实现刑事诉讼的目的，必须高度重视侦查取证工作。

第一节

侦查取证的概念与对象

一、侦查取证的概念

所谓侦查取证，是指侦查机关（包括公安机关、国家安全机关、人民检察院、军队保卫部门和狱内侦查部门）及侦查人员在刑事诉讼的侦查阶段，运用各种方法和手段发现、收集、固定和审查判断证据的行为。它是侦查机关的专有职权，对查明案件事实、正确处理案件具有重要意义。

（一）侦查取证是侦查活动的中心环节

侦查机关在侦查阶段的全部活动都是围绕侦查取证进行的。按照《刑事诉讼法》的规定，立案的标准是“认为有犯罪事实需要追究刑事责任”，这就要有初步的侦查取证工作来支持；逮捕的标准是必须“有证据证明犯罪事实”，这就更要通过侦查，获取一定的证据来证明客观存在的犯罪事实；侦查终结的标准是“证据确实、充分”，当然更离不开全面的侦查取证。由此看来，侦查机关采取各种措施、运用各种方法和技术手段，深入、细致地调查研究以发现和取得与案件相关的各种证据，从而证明犯罪事实、认定犯罪嫌疑人，是侦查工作的中心环节。

（二）侦查取证是准确认定案件事实的主要手段

刑事诉讼的过程首先就是运用证据认定案件事实的过程。案件事实发生在过去，不可能真正重新出现；侦查人员只有通过侦查取证，才能使过去发生的案件事实全景地或片段地在自己面前近似地显现。也就是说，侦查人员是依靠证据去查明案件事实真相的。当然在特定情况下，根据法律规定，侦查人员可以通过司法认知来确定一些事实，但这并不妨碍侦查取证作为准确认定案件事实的主要手段而存在。

（三）侦查取证是刑事诉讼活动的基础

在刑事诉讼活动中，检察机关审查侦查终结的案件要以证据为核心，看其是否达到“证据确实、充分”的程度，以此决定是否提起公诉；法院的审判工作也是围绕侦查阶段取得的证据进行的，通过法庭上的举证、质证、认证过程，证明犯罪嫌疑人是否有罪、罪轻还是罪重，从而决定是否追究其刑事责任。显而易见，能否准确认定案件事实，实现刑事诉讼打击犯罪、保护人民的目标，侦查取证工作是关键，是诉讼活动能否顺利进行的前提和基础。

（四）侦查取证是维护司法公正的重要保证

司法公正包括实体公正和程序公正，实体公正的目标是尽可能地在罪责刑相适应的原则基础上追究犯罪分子的法定刑事责任；而程序公正则在刑事审判过程中能保障被告人的合法权益不受侵害。我国的诉讼制度深受大陆法系国家片面追求实体公正，忽视程序公正思想的影响，但随着法制的不断完善，也越来越重视司法的程序公正。实体公正和程序公正很大程度上都是通过侦查取证工作实现的。侦查取证严格依法进行，不侵犯嫌疑人的合法权利，才能实现程序公正；通过侦查取证获得了确实、充分的证据，才能为审判结果公正奠定良好的基础。因此可以说，侦查取证是维护司法公正的重要保证。

（五）侦查取证是进行社会主义法制宣传与教育的有效工具

在刑事诉讼活动中，通过侦查取证获得确凿充分的证据，可以有效地揭露犯罪、证实犯罪、惩罚犯罪，迫使犯罪嫌疑人、被告人认罪服法；也可以

震慑一部分社会不稳定分子,使他们悬崖勒马,不敢实施犯罪;还可以提高当事人和社会公众对刑事判决的可接受性和认可度,提升刑事司法的公信力,有利于当事人息讼,促进社会的和谐与稳定。

二、侦查取证的对象——证据

我们知道,侦查是法定侦查部门为了查明犯罪事实、抓获犯罪嫌疑人、收集犯罪证据,依法进行的专门调查工作和有关强制性措施的活动。^①从某种意义上说,侦查的中心就是证据和犯罪嫌疑人。侦查机关通过依法采取公开和秘密的方式、方法,收集证据,审查、核实证据,并以其认定或否定犯罪嫌疑人。由此可见,侦查取证的对象就是与犯罪嫌疑人、犯罪行为以及刑事案件紧密相关的证据。

(一) 证据的概念

“证据”一词,在日常生活中被广泛使用,通常是指“能够证明某事物的真实性的有关事实或材料”^②。而作为法律术语的“证据”,与其既有共同点,也有差别之处。诉讼中的证据,受到证据法及其他相关法律的规范,体现出司法赋予的独特品性。对于证据的概念或含义,目前在学界并没有形成一个统一的观点。中外理论对此众说纷纭,主要有“事实说”“根据说”“材料说”“信息说”“方法说”“事物说”等代表性观点。这些学说在语词表达、思考角度等方面存有一定的差异,但也有一定的共识。就整体来看,占主流地位的观点主要有三种:其一是“事实说”;其二是“材料说”;其三是“根据说”。从法律规定上看,除了我国和俄罗斯以外,大多数国家的刑事诉讼法或证据法都没有对证据下定义。关于证据概念,我国1979年《刑事诉讼法》第31条,1996年《刑事诉讼法》第42条均规定为“证明案件真实情

① 郝宏奎,陈刚.侦查学.中国人民公安大学出版社,2014:3.

② 中国社会科学院语言研究所词典编辑室.现代汉语词典(第6版).商务印书馆,2012:1663.

况的一切事实，都是证据”。可见，之前对证据的定义均为“事实说”，但这一定义忽略了一个至关重要的问题，即证据的真实性、客观性必须经过查证属实才能发挥作用，才能证明案件事实。2012年修改后的《刑事诉讼法》第48条第1款将证据定义为“可以用于证明案件事实的材料”，即将证据概念由“事实说”改为“材料说”，增加了证据内涵的科学性。《刑事诉讼法》第48条规定：“可以用于证明案件事实的材料，都是证据。证据包括：（一）物证；（二）书证；（三）证人证言；（四）被害人陈述；（五）犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解；（六）鉴定意见；（七）勘验、检查、辨认、侦查实验等笔录；（八）视听资料、电子数据。证据必须经过查证属实，才能作为定案的根据。”由此，我们可以认为，证据应当是内容与形式的统一，证据的内容是证据所表达的事实，证据的形式是事实赖以存在的载体。例如，某证人在侦查人员调查访问时说：“我当时看见一个小伙子拿匕首之类的尖刀对一个中年妇女捅了几刀”。此案中，证据形式是某人的证人证言，而证据内容是某人看见一个小伙子用尖刀捅一个中年妇女。所以，《刑事诉讼法》将证据定义为“可以用于证明案件事实的材料”，这里的“材料”是证据事实与证据载体相统一的表述。证据材料不能简单理解为一般所说的证据之具体载体，而应是内容与形式的统一。因为任何事实要想为外界以一定形式所感知，或以一定形式从思维与认识走向实际，必须通过一定的有形载体方能实现，也就是说事实在诉讼中的最终表现只能通过一定的证据形式加以展现，事实必须通过证据材料才能进入诉讼，诉讼中的证据材料是事实与事实表达方式的统一体，而定案根据究其实质只不过是经庭审查证属实的证据材料，因此，证据就是一种内容与形式相统一的证据材料。另外，证据从动态来看表现为从证据资料向定案根据的转化。侦查取证的对象从其含义与特征来看只能是一种证据资料。强调侦查取证的对象只是证据资料，是在侦查阶段贯彻无罪推定原则的有力保障，是促使侦查人员排除先入为主成见全面收集证据的有益方法，也可使侦查人员认清自己的诉讼任务，节制侦查成本与侦查手段的投入，从而加强侦查阶段对犯罪嫌疑人的人权保障。^①

^① 马方：《侦查取证规则基础理论研析》，《社会科学研究》，2006（5）。

（二）证据的属性

事物的属性，是指事物固有的本性或特征。对于证据的属性，西方国家的法理概括，两大法系有所不同。大陆法系国家通常采用证据能力和证明力来表达证据的属性。简而言之，证据能力，是指证据资格，即允许该证据在诉讼中使用，且大陆法系一般对其只做消极规定，如德国依据证据禁止和程序禁止规定对证据能力加以限制。证明力，是指证据对案件事实有无证明作用以及证明作用的大小。英美法系国家通常强调证据的关联性（relevancy）与可采性（admissibility）。英美法中关于关联性的学理解释不胜枚举，不过通常是指证据必须与案件的待证事实有关，从而具有能够证明案件待证事实的作用，但并不重点关注证据的真实性问题。英美证据法中的可采性，是指该证据在审判中可以被采用；而且，具有可采性的证据都具有关联性，但有关联性的证据未必都具有可采性。

我国的证据属性问题，理论上存在争论。主要有两种主张：一种主张认为参照大陆法系学说，证据的属性包括证据能力和证明力两个方面；另一种主张为传统的三性说，即客观性、关联性、合法性。我们认为这两种主张有很大的共同之处，客观性和关联性大体相当于证据的证明力，而证据能力与合法性近似。现就传统的三性说论述如下：

1. 证据的客观性。所谓证据的客观性，又称真实性、确实性，是指证据所表达的内容或证据事实是客观存在的，不以办案人员的意志为转移，不是主观想象、臆断或虚构的。我国《刑事诉讼法》第48条第1款规定：“可以用于证明案件事实的材料，都是证据。”但我们应当注意到第48条第3款又规定：“证据必须经过查证属实，才能作为定案的根据。”也就是说，证据最终还是要讲客观真实性的。否则，证据数量再多也不可能准确认定案件的真实情况，实现司法公正之目标。从这个意义上说，客观性是证据的本质属性之一。

2. 证据的关联性。证据的关联性，又称证据的相关性，是指证据事实与案件事实存在着客观上的内在联系性，从而能起到证明作用。证据的关联性是由案件本源事实所决定、派生的。犯罪事实总是在一定的时、空下发生并与一定的人、物等外界环境发生作用，必然留下相应的印象、痕迹等。这些