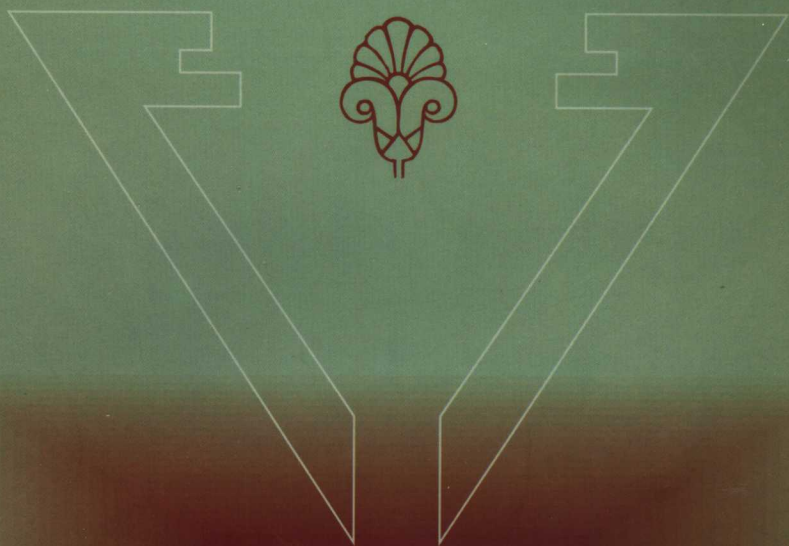


证据规则

戴泽军 著



中国人民公安大学出版社

证 据 规 则

戴泽军 著

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目(CIP)数据

证据规则/戴泽军著. —北京:中国人民公安大学出版社, 2007. 4

ISBN 978 - 7 - 81109 - 669 - 9

I. 证… II. 戴… III. 证据—法学—研究—中国

IV. D925. 013

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 033436 号

证据规则

ZHENGJU GUIZE

戴泽军 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: 三河市利兴印刷有限公司

版 次: 2007 年 4 月第 1 版

印 次: 2007 年 4 月第 1 次

印 张: 19.5

开 本: 880 毫米×1230 毫米 1/32

字 数: 525 千字

印 数: 0001 ~ 3000 册

ISBN 978 - 7 - 81109 - 669 - 9/D · 629

定 价: 43.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 侵权必究

E - mail: cpep@public.bta.net.cn

www.phcpps.com.cn

www.porclub.com.cn

贵阳市 2004 年度哲学社会科学课题组

负责人：戴泽军

成 员：白 兴（原贵阳市公安局局长、副厅级侦查员、
贵阳市人大常委会委员）

朱骏德（贵阳市中级人民法院院长）

何鸣明（清镇市人民检察院检察长）

张祥虎（贵阳市中级人民法院研究室副主任）

林 钢（贵阳市中级人民法院副处级审判员）

序

2004年，我在办公室接待了一位来自贵州基层的诉讼法学、证据法学爱好者。来访者自称要见我并探讨一些证据法学的问题，我饶有兴趣地、热情地接待了他。交谈中得知他对证据法学确有见解。他就是《证据规则》一书的作者戴泽军同志。为了支持这位自学成才的业余“学者”，我立即组织力量对《证据规则》（草稿）进行了评审，并邀请他来京作短暂学习，方知他的研究已进行多年。我为民间有如此优秀的业余人才而高兴。它预示着我国诉讼法学、证据法学研究的深入和普及。

小戴同志谦虚好学，博采众长。两年后他再次给我寄来几易其稿的《证据规则》书稿，许多同行阅后都为他的治学精神所感动。我再次组织了匿名评审，结果是：尽管该书仍有继续深化研究之必要，但仍不失为一部系统研究证据规则的处女之作，有其独特之处。为此，我便将该书推荐出版。

该书围绕“以证据定事实”的思路展开，其视角和途径以诉讼证据的收集为起点，确认为终点，系统地分析了取证、举证、质证和认证环节的现状和存在的问题，并以当今世界两大法系、国际司法准则与我国现行法律、法规、司法解释的规定为基础来设计未来的证据规则体系。同时，将三大诉讼证据放到一个平台上来研究，开辟了一个新的视野，具有一定的理论意义与应用价值，符合三大诉讼法的修改和推进司法体制、机制改革的要求。该书既是对我国证据规则体系的未来设计的探讨，也可为公安机关、司法机

关、行政机关、律师、当事人进行诉讼提供帮助，值得一读。

当然，由于小戴同志的主客观条件所限，该书难免有不足，让我们以扶持、协助的态度批评指正，更期待小戴同志继续在诉讼法学、证据法学道路上探索，并有所创新，取得更多更新的成果。

中国政法大学诉讼法学研究中心名誉主任 樊崇义

2006 年 11 月

目 录

第一编 绪 论

第一章 证据概述	(3)
第一节 证据的含义	(3)
第二节 证据的种类与分类	(8)
第三节 证据的功能与作用	(33)
第二章 证据为本原则	(36)
第一节 证据为本原则的含义	(36)
第二节 证据为本原则的补充	(41)
第三节 贯彻证据为本原则的背景	(44)
第四节 贯彻证据为本原则的意义	(48)
第三章 证据规则	(50)
第一节 证据规则的含义	(50)
第二节 外国证据规则的历史沿革	(54)
第三节 中国证据规则的历史沿革	(61)
第四节 证据规则的分类和体系	(72)

第二编 取 证

第四章 取证概述	(77)
第一节 取证的含义与意义	(77)
第二节 取证主体	(80)
第五章 取证规则	(92)
第一节 沉默权规则	(92)

第二节 强制取证规则	(100)
第三节 讯问规则	(104)
第四节 询问规则	(113)
第五节 提取规则	(119)
第六节 搜查规则	(122)
第七节 扣押规则	(127)
第八节 查询、冻结规则	(130)
第九节 勘验、检查规则	(132)
第十节 调查实验规则	(135)
第十一节 辨认规则	(137)
第十二节 鉴定规则	(141)
第十三节 境外取证规则	(162)
第十四节 证据保全规则	(182)
第十五节 处罚非法取证规则	(188)

第三编 举 证

第六章 举证概述	(201)
第一节 举证与举证责任	(201)
第二节 举证与举证责任主体	(209)
第三节 举证客体	(227)
第七章 举证规则	(232)
第一节 举证责任分担的一般规则	(232)
第二节 举证责任分担的转移规则	(241)
第三节 举证责任分担的倒置规则	(244)
第四节 举证责任分担的自由裁量规则	(252)
第五节 举证期限规则	(261)
第六节 证据交换规则	(275)
第七节 举证顺序规则	(287)
第八节 举证方式规则	(295)

第九节 举证妨碍规则	(301)
第十节 举证范围规则	(307)
第十一节 免证规则	(325)
第十二节 证明要求规则	(332)

第四编 质 证

第八章 质证概述	(353)
第一节 质证的含义与意义	(353)
第二节 质证主体	(357)
第三节 质证对象	(359)
第四节 质证内容	(362)
第九章 质证规则	(364)
第一节 公开质证规则	(364)
第二节 直接质证规则	(368)
第三节 质证顺序规则	(376)
第四节 质证方式规则	(381)
第五节 证人资格规则	(387)
第六节 强制证人出庭作证规则	(396)
第七节 证人作证补偿规则	(403)
第八节 证人作证保护规则	(407)
第九节 证人拒证权规则	(412)
第十节 作证宣誓规则	(422)
第十一节 交叉询问规则	(426)

第五编 认 证

第十章 认证概述	(449)
第一节 认证的含义和意义	(449)
第二节 认证的对象和内容	(452)
第三节 认证主体	(459)

第四节	认证方式的分类	(463)
第五节	认证时间	(465)
第十一章	认证规则	(470)
第一节	可采性规则	(470)
第二节	关联性规则	(474)
第三节	非法证据排除规则	(482)
第四节	传闻证据排除规则	(504)
第五节	意见证据规则	(516)
第六节	最佳证据规则	(520)
第七节	自白规则	(525)
第八节	自由心证规则	(539)
第九节	补强证据规则	(553)
第十节	自认规则	(562)
第十一节	推定规则	(575)
第十二节	无罪推定规则	(593)
第十三节	司法认知规则	(599)
主要参考资料		(610)
后 记		(611)

第一编 绪 论

第一章 证据概述

第一节 证据的含义

一、证据与诉讼证据

证据是一个古老而使用频率极高的词汇。说它古老，是因为自从有解决纠纷机制时它就已经存在，以至于证据一词的准确起源已经很难考证；说它使用频率极高，是因为人们广泛使用它。法律事务中的证据和非法律事务中的证据概念具有共同的含义，即证明的根据。证明案件事实要有根据，证明科学发现同样要有根据。根据是什么？是中介，是材料，是手段。

但是，法律事务特别是通过诉讼来解决的法律事务，与非法律事务相比，其证明机制是有区别的，因为诉讼的特殊性，决定着诉讼证据有其特殊的本质和特征。“诉讼证据，是审判人员、检察人员、侦查人员等依据法定的程序收集并审查核实，能够证明案件真实情况的根据。”“从证据所反映的内容方面看，证据是客观存在的事实；从证明关系看，证据是证明案件事实的凭据，是用来认定案情的手段；从表现形式看，证据必须符合法律规定的表现形式，诉讼证据是客观事实内容与表现形式的统一。”^①

二、诉讼证据的属性

诉讼中研究证据或者称证据能否为诉讼服务，一般来说，涉及

^① 樊崇义主编：《证据法学》，法律出版社2004年版，第131页。

证据的采纳与采信两个问题,证据的采纳与采信是司法活动中运用证据的两大基本任务,可采性反映证据能力,可信性则对应证明力。只有可采的,才是可信的,具备了证据能力,不一定具有证明力,但具有证明力的证据,首先必须具有证据能力。这就是诉讼证据运用的基本规律,也是其属性。

(一) 证据能力

证据能力又称证据资格、证据的可采性,它涉及什么样的证据可以被采纳。一个证据具有法律规定的资格,法官就应该在审判中采纳它。一个具有证据能力的证据,必须具备三性标准。

一是客观性标准。它是某一证据容许被采纳的第一项资格标准,是指证据必须是伴随着案件的发生、发展过程而遗留下来的,不依人的主观意志为转移的事实。它包括两个方面:“首先,证据的内容必须具有客观性,必须是对客观事物的反映……纯粹的主观臆断,毫无根据的猜测,以及梦幻中的情节和迷信邪说的咒语,即使被当事人提交法庭,也不具有证据资格。其次,证据须具备客观存在的形式,又须是人们可以用某种方式感知的东西……如果对案件有关情况的反映仅存在于某人的大脑之中,没有以证人证言或者当事人陈述等形式表现出来,那它就不具备证据的可采性。”^①

二是关联性标准,又称相关性标准。它是证据资格的基础性条件,是证据进入诉讼的第一道“门槛”,指的是证据内容的事实与案件的待证事实之间存在某种客观的联系,它是实质性和证明性的结合,不涉及证据真假。其侧重点是证据与证明对象之间的形式性关系,即证据相对于证明对象是否具有实质性,以及证据对于证明对象是否具有证明性。前者指证据欲证明的主张指向的是对案件裁判具有法律意义的待证事实;而后者指的是所提出的证据支持其欲证明的事实主张成立的倾向性。关联性是客观存在的,是完全可以认识的,表现形式和方法也是多种多样的,有因果联系、时间联

^① 何家弘、刘品新:《证据法学》,法律出版社2004年版,第113~114页。

系、空间联系、偶然联系和必然联系、直接联系和间接联系等。一个证据的使用必须对证明案件事实有确实的帮助，此乃关联性的标准，从这个意义上说，关联性不单是证据能力的内容，而且还是证明力要考虑的因素。没有关联性，就不能进入诉讼程序；进入诉讼的证据，如果与欲证明的事实没有实质性联系，也不能被采信。证据价值的高低与其关联的远近成反比，有关联就有价值，无关联则无价值；关联近价值高，关联远价值低。

三是合法性标准，又称许可性标准。它是指“运用证据的主体要合法，每个证据来源的程序要合法，证据必须具有合法形式，证据必须经法定程序查证属实”^①。合法性不是所有证据的属性，但却是诉讼证据的资格。正因为有合法性的要求，证据与诉讼证据才得以区别，非法律事务的证据无须法律性。诉讼证据以及其他法律事务的证据，如仲裁、公证、行政处罚、行政监察中的证据，存在法律性。

合法性标准是诉讼证据的社会属性，是人为附加的，包括以下内容：其一，证据必须具备合法的形式。例如，我国《刑事诉讼法》第42条第2款所规定的证据种类，还有根据刑事诉讼法的规定，鉴定结论和勘验检查笔录上必须有鉴定人员或者勘验检查人员的签名或者盖章，缺少签名或者盖章就属于不合法的证据，就是不具备证据资格的证据。其二，提供、收集证据的主体必须合法。例如，根据刑事诉讼法的规定，讯问犯罪嫌疑人由两名侦查人员进行；如果是由两名联防队员或者是由一名侦查人员再加一名企业保卫干部进行讯问而获得的犯罪嫌疑人供述就属于不合法的诉讼证据。其三，证据的内容必须合法。例如，证人证言不是自己的关于案件事实的感受，而是推测、主观想象，甚至是带有倾向性的激怒之辞，则不能采纳为诉讼证据。其四，证据的收集程序或者提取方法必须符合法律的规定。例如，我国行政诉讼法规定被告在诉讼过

^① 樊崇义主编：《证据法学》，法律出版社2004年版，第135页。

程中不得自行向原告和证人收集证据，如果作为被告的行政机关及其代理人这样做了，那么其收集的证据也因程序不合法而不能被采纳。

合法性标准是发展变化的，它以明确的法律规定为前提。当今社会，保障个人权利和尊严显得更加重要，在此情形下，否定通过刑讯获得的犯罪嫌疑人供述的合法性理所当然，但如果是在封建社会，它却具有当然的合法性。另外，合法性在不同的诉讼中具有不同的内容。

（二）证明力

证明力又称证据效力、证据的可信性，是指证据对于案件事实的证明作用或价值，或者说是证据能够证明案件事实的程度，即能否证明待证事实的真伪与存否。证明力是包括诉讼证据在内的所有证据的固有属性，缺乏证明力的证据没有任何意义。

证明力涉及客观性标准和关联性，证据具有客观性并与案件待证事实具有关联性，就具有一定的证明力。一个证据具有证明力，是由于它具备客观性和关联性，进而正确反映案件事实。如果没有客观性，则证据本身的存在尚有悬疑；如果没有关联性，即使是客观存在的实体，但与案件事实不关联，也无法发挥证明与案件有关的事实的作用。

证明力存在有无、大小之分。一般来说，具有关联性和客观性的证据就具有证明力，证明力大小则是在有证明力的基础上，由于关联性标准的差异而反映出来的各种证据对于待证事实具有不同的证明价值和作用。

诉讼证据的证据资格与证明力属性同我国有的证据法学者关于诉讼证据“三性”（客观性、关联性、合法性）观点是一脉相承的，只有具备“三性”的证据，才具有证据资格与证明力，证据资格与证明力是静态“三性”在诉讼证明中的动态表现。本书因为是从司法证明的不同环节以动态的视角来考察证据的，所以才用证据资格与证明力来概括诉讼证据的属性。

三、与诉讼证据有关的几个概念

(一) 证据

现行三大诉讼法及其司法解释没有使用诉讼证据这个概念，而是使用证据这个概念，如《刑事诉讼法》第42条第1款规定：“证明案件真实情况的一切事实，都是证据。”因此，证据与诉讼证据是有区别的，诉讼证据有其固有属性，但由于证据首先或者主要是法律领域的术语，尤其是诉讼领域的专门用语，人们在日常生活的非法律事务中使用证据一词时实际上是在借用法律术语，所以，本书所说的证据应该同诉讼证据是同一个概念，在本书中证据与诉讼证据是可以通用的。

(二) 证据材料

最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》及《关于行政诉讼证据若干问题的规定》中使用了“证据材料”概念，但同时也在使用“证据”概念，两者肯定有区别，否则不会有诉讼法关于“以上证据必须经过查证属实，才能作为定案的根据”之规定，证据的查证属实，就是查明证据的证据能力和证明力。因此，未经质证和人民法院最终认证之前的证据称为证据材料，经人民法院认证的证据称为定案证据。证据材料在未经查证属实之前，可能不真实，可能没有证据资格，当然不能作为定案的根据。为了与法律相统一，维护法律用语的严密逻辑性，本书将证据材料、定案证据统称为证据，证据统称后，并非证据有真伪之分，而是指证据材料有真伪之分。

(三) 证据原因

证据原因是法官对于当事人主张的事实是否属实并形成心证的原因。证据原因来自办案人员对证据证明力的判断。