

本卷要目

刑事诉讼法编

【陈光中】

构建层次性的刑事证明标准

【李 麒 杨迎泽】

市民社会与刑事诉讼法的精神

【曾 康】

刑事诉讼程序功能分析——兼论价值、规范与功能的关系

【谢佑平 万 毅】

论刑事辩护分离原则

【胡建萍】

证明标准的实务考察

【刘新魁】

法国司法鉴定制度及启示

民事诉讼法编

【赵 钢 刘学在】

我国法院行政化、企业化倾向之初步批判
——以民事诉讼为切入点

【王斐弘】

效率与程序和谐论

【张国明 刘 勇】

自认及其法律实务问题

【邹松文】

民事简易程序适应过程中出现的问题及其对策
——以浙江省金华市两级法院为考察对象

【孙尚鸿】

试论海牙《民商事管辖权和外国判决公约（草案）》关于
临时和保全措施管辖权问题的实践

【何其生】

非方便法院原则问题研究

【熊跃敏】

日本民事诉讼的文书提出命令制度及其对我国的启示

行政诉讼法编

【胡玉鸿】

论行政审判权的性质——“行政诉讼权力关系”

法理分析之一

第7卷

诉讼法论丛

PROCEDURAL LAW
REVIEW VOL. 7

◆ 陈光中 江伟 / 主编

诉 讼 法 论 丛

第 7 卷

PROCEDURAL LAW REVIEW

Vol. 7

2002

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

诉讼法论丛 第7卷/陈光中、江伟主编. —北京:法律出版社, 2002. 7

ISBN 7-5036-3866-4

I. 诉… II. ①陈…②江… III. 诉讼法—研究 中国
IV. D925.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 047318 号

出版/法律出版社
印刷/北京朝阳北苑印刷厂
责任印制/李 跃

总发行/中国法律图书公司
经销/新华书店

开本/A5
版本/2002年9月第1版

印张/17.125 字数/418千
2002年9月第1次印刷

法律出版社地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)

电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn

传真/(010)88414115

电话/(010)88414121(总编室)

(010)88414129(责任编辑)

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)

传真/(010)88414897

电话/(010)88414899 88414900

(010)62534456(北京分公司)

(010)88960092(八处营业部)

(010)88414934(科原大厦营业部) (021)62071679(上海公司)

商务网址/www.chinalaw-book.com

出版声明/版权所有,侵权必究

书号:ISBN 7-5036-3866-4/10·3583

定价:36.00元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

卷 首 语

时光荏苒,又是新的一年。《诉讼法论丛》第7卷经过半年的酝酿与策划如期与读者见面了。

新世纪伊始,我国在各个领域捷报频传,诉讼法学的研究也随着我国法制建设和司法改革的进一步深入更趋活跃与繁荣。《诉讼法论丛》作为记录诉讼法学热点探讨问题、展示诉讼法学领域最新研究成果的一个重要载体,其第7卷继续秉持紧扣时代脉搏、紧随法治进程的宗旨,就诉讼理论与实务中的诸多重要问题进行了探讨与研究。

《诉讼法论丛》刑事诉讼编在原有栏目的基础上,围绕目前证据学中的研究热点——证明标准问题专门组织了一期“证明标准笔谈”,汇集了理论和实务部门9位人士的不同观点,旨在通过各抒己见的争鸣方式使该问题的研究更趋全面与深入。其中包括中国政法大学陈光中教授、卞建林教授、刘金友教授,西南政法大学徐静村教授,中国人民公安大学崔敏教授,中国人民大学法学院陈卫东教授、何家弘教授,来自实务部门的全国人大法工委王尚新副主任及最高人民法院刑一庭南英庭长在证明标准问题上的观点和见解。在“理论研究”栏目中收录了李麒、杨迎泽的《市民社会与刑事诉讼法的精神》一文,文章在对市民社会加以阐释的基础上,论证了市民社会同刑事诉讼法的理性与科学、民主与自由、公正与效率等精神的关系。曾康的《刑事诉讼程序功能分析——兼论价值、规范与功能的关系》围绕刑事诉讼功能与价值、规范的关系问题展

开论述,就刑事诉讼程序的基本功能构成提出了自己的观点。为了对英国《2000 年调查权管理法》有更全面的认识,在“外国法”栏目中专门节录了英国《2000 年调查权管理法》课题组撰写的分析报告的重要内容。此外,该栏目还收录了刘新魁的《法国司法鉴定制度及启示》一文,对法国现行的鉴定制度进行了介绍和总结,并从中得出对我国的启示。“案例研究”栏目中收录李学宽的《一起刑讯逼供案的法律思考》和张桂勇、李新天的《对杜培武一案的分析》两篇文章,在对真实案例进行分析、探讨的基础上,就错案产生的原因加以了剖析。

民事诉讼法和行政诉讼法编,共收录了 10 篇学术论文。“理论研究”专栏刊载的《我国法院行政化、企业化倾向之初步批判——以民事诉讼为切入点》,是一篇既富理论价值又具实践意义的文章,该文在深入分析现代法治社会中法院区别于行政机关的必要性及二者之主要区别的基础上,对我国的法院体制及其运行过程中的行政化、企业化倾向客观地进行了描述,指出这种倾向是民事审判方式改革乃至司法制度改革向纵深发展的最大障碍,并进而探讨了造成这种行政化、企业化倾向的主要成因及其矫治对策。《效率与程序和谐论》则试图从一种新的视角,解析效率与程序的关系,以期统摄公正、效益、安定等价值目标,并为解决“高成本低效率”这一民事诉讼积弊提供一种更精细、更务实的改革思路。“立法与实务”部分中的《自认及其法律实务问题》探讨了自认的构成要件、属性以及有关自认的一系列实务问题,对于完善我国民事诉讼中的自认制度具有一定的参考价值。如何健全民事简易程序并充分利用这一程序来迅速而公正地解决民事纠纷,是民事诉讼的重要研究课题之一,本卷收录的《民事简易程序适用过程中出现的问题及其对策——以浙江省金华市两级法院为考察对象》一文,从实证分析的角度阐释了简易程序的适用现状、不足之处及其完善措施,值得学界的注意。在“涉外民事诉讼”专栏,刊载了两

篇论文,一篇对海牙《民商事管辖权和外国判决公约(草案)》中关于临时和保全措施管辖权问题进行了探讨,以求对我国卓有成效地参与公约的制定和将来正确执行公约并促进我国国内立法和司法实践有所裨益;另一篇则以比较新颖、详实的材料探究了非方便法院原则产生的历史渊源、时代背景和适用方法,并对适用这一原则的利弊得失及在我国的实践进行了研讨。我国民事诉讼证据制度的重大缺陷之一在于,当事人收集证据的手段和权利缺乏必要的保障,为此,本卷“外国法”部分刊载了《日本民事诉讼的文书提出命令制度及其对我国的启示》一文,比较全面地介绍了日本民事诉讼中设置文书提出命令制度的立法目的、提出文书义务的范围、申请和审查程序以及违反文书提出命令的法律后果,相信对我国相应制度的完善具有一定的借鉴意义。“行政诉讼法研究”部分所刊载的《论行政审判权的性质——“行政诉讼权力关系”法理分析之一》,从不同的角度论证了行政审判权区别于刑事审判权、民事审判权的特殊性质,其中不乏新颖、独到的见解。另外,本卷“民事诉讼法和行政诉讼法”编还刊载了两则书评,即《历史、文化、社会中的司法制度——评〈司法制度的历史与未来〉》和《民事诉讼程序保障的历史与未来——评莫诺·卡佩莱蒂的民事诉讼程序保障比较研究》,读者将会从作者睿智的见解中更好地理解 and 把握这两本书的精髓。

目 录

卷 首 语

刑事证据法篇

证明标准笔谈

- (3) 构建层次性的刑事证明标准 陈光中
(11) 我的“证明标准”观 徐静村
(16) 从刑事证明标准的标准性谈起 王尚新
(21) 谈谈刑事诉讼中的证明标准 南 英
(26) 论刑事证明的相对性 卞建林
(33) 证明标准之我见 刘金友
(39) 刑事证明标准之我见 崔 敏
(45) 我国刑事证明标准之重塑 陈卫东
(50) 司法证明的目的是客观真实 司法
证明的标准是法律真实 何家弘

理论研究

- (56) 市民社会与刑事诉讼法的
精神 李 麒 杨迎泽
(80) 刑事诉讼程序功能分析
——兼论价值、规范与功能的关系 曾 康

- (109) 论刑事控审分离原则 谢佑平 万 毅

实务研究

- (146) 证明标准问题司法实务考察 胡建萍

外国法

- (167) 对英国《2000年调查权管理法》的
分析研究报告
..... 英国《2000年调查权管理法》课题组
- (207) 法国司法鉴定制度及启示 刘新魁

案例研究

- (220) 一起刑讯逼供案的法律思考 李学宽
- (237) 对杜培武一案的分析 张桂勇 李新天

民事诉讼法与行政诉讼法编

理论研究

- (247) 我国法院行政化、企业化倾向之
初步批判
——以民事诉讼为切入点 ... 赵 钢 刘学在
- (306) 效率与程序和谐论 王斐弘

立法与实务研究

- (346) 自认及其法律实务问题 张国明 刘 勇

- (365) 民事简易程序适用过程中出现的问题
及其对策
——以浙江省金华市两级法院为考察
对象 邹松文

涉外民事诉讼

- (386) 试论海牙《民商事管辖权和外国判决公约
(草案)》关于临时和保全措施管辖权问
题的实践 孙尚鸿
- (418) 非方便法院原则问题研究 何其生

外 国 法

- (452) 日本民事诉讼的文书提出命令制度
及其对我国的启示 熊跃敏

行政诉讼法研究

- (469) 论行政审判权的性质
——“行政诉讼权力关系”法理分析
之一 胡玉鸿

书评二则

- (514) 一、历史、文化、社会中的司法制度
——评《司法制度的历史与未来》..... 吴泽勇
- (520) 二、民事诉讼程序保障的历史与未来
——评莫诺·卡佩莱蒂的民事诉讼
程序保障比较研究..... 吴泽勇

CONTENTS

Preface

VOLUME OF CRIMINAL PROCEDURE

Discussion on Burden of Proof

- (3) On Levels of Proof *Chen Guangzhong*
- (11) My View on Burden of Proof *Xu Jingcun*
- (16) On the Standard of Bruden of
 Proof *Wang Shangxin*
- (21) Proof Requirements in Criminal Justice ... *Nan Ying*
- (26) On Relativeness in Criminal Proof *Bian Jianlin*
- (33) Personal View on the Standard of Proof ... *Liu Jinyou*
- (39) Personal View on the Standard of Proof *Cui Min*
- (45) Re-establishment of Proof Standard in
 China's Criminal Justice *Chen Weidong*
- (50) Objective Certainty is the Aim of Proof
 Legal Certainty is the Standard of
 Proof *He Jiahong*

Theoretical Research

- (56) Civil Society and Spirit of Criminal
Procedural Law *Li Qi & Yang Yingze*
- (80) Analysis on Functions of Criminal Justice,
Its Connection with Value and
Rules *Zen Kang*
- (109) On the Principle of Separation of
Prosecution and Trial ... *Xie Youping & Wan Yi*

Practical Research

- (146) Field Study on Burden of Proof ... *Hu Jianping*

Foreign Laws

- (167) Analysis Report on 2000 Investigation
Powers Regulation Act of the United
Kingdom *The Project Team*
- (207) Legal Evaluation in France *Liu Xinkui*

Case Study

- (220) Legal Study on A Case Involving Torture
for Confession *Li Xuekuan*
- (237) Analysis on Du Peiwu Case
..... *Zhang Guiyong & Li Xintian*

VOLUME OF CIVIL PROCEDURE AND ADMINISTRATIVE PROCE- DURE

Theoretical Research

- (247) The Elementary Criticism to the Tendency
of Making the China's Court Administrative
and Corporative ... *Zhao Gang & Liu Xuezai*
- (306) On the Harmony between the Efficiency
and the Procedure *Wang Feihong*

Legislation and Practice

- (346) Admission and its Legal Practical
Issues *Zhang Guoming & Liu Yong*
- (365) The Issues in the Summary Procedure
and the Resolutions *Zou Songwen*

The Foreign Related Civil Procedure

- (386) On the Practice of the Jurisdiction of the
Provisional and Custody Measures
Provided in "the Hague Business
Jurisdiction and Foreign Judgment
Convention (Draft)" *Sun Shanghong*
- (418) The Research on the Principle of the
Inconvenient Court *He Qisheng*

Foreign Laws

- (452) The System about the Order to Present
 the Document in Japanese Civil Procedure
 and its Revelation to Chinese Civil
 Procedure *Xiong Yuelin*

Administrative Procedure

- (469) On the Nature of the Administrative
 Jurisdiction *Hu Yuhong*

The two Reviews on Books

- (514) 1. The Legal System in the History,
 Culture and Society
 ——Reviewing “the History and Future
 of the Judicial System” *Wu Zeyong*
- (520) 2. The History and Future of the Procedural
 Protection of the Civil Proceedings
 ——Reviewing M. Cappelletti’s “the Compara-
 tive Research on the Procedural Protection
 of the Civil Proceedings” *Wu Zeyong*

刑事诉讼法编

证明标准笔谈

构建层次性的刑事证明标准

陈光中*

目 次

- 一、确定无疑
- 二、排除合理怀疑
- 三、有确实证据的推定

刑事司法实体公正的基本要求就是在结果上正确处理案件。其中,运用证据准确认定案件事实则是前提和基础,而要准确认定案件事实,证明标准的确定和把握又是关键和核心。

按照我国现行刑事诉讼法的规定,公安机关(包括其他侦查主体)侦查终结、检察机关提起公诉和法院作出有罪判决都必须达到犯罪事实清楚、证据确实充分,也即通常理论上解释的达到惟一性、排他性的程度。在理论界和实务部门,近年有不少专家学者主张借鉴西方国家的证据理论和立法,采用英美法系国家“排除合理怀疑”的证明标准代替我国现行证明标准。

* 中国政法大学教授。

笔者根据认识论原理、司法公正的要求、诉讼效率原则以及司法实践中证明标准的运用经验,并借鉴国外的证明标准理论,主张建立层次性的证明标准。具体而言,有罪判决的证明标准可分为以下三个层次:

一、确定无疑

确定无疑即证据确实充分、排除其他可能性,这应当是我国作出有罪判决的最高标准,也是一般的证明标准。首先,从哲学上的认识论来看,客观世界是可知的,虽然认识具有相对性,人类对客观事物的认识永远无法达到与客观实际完全一致的程度,但在一定的限度和一定的范围内,人类对具体客观事物的某些方面和某些环节的认识是能够达到与客观实际相一致的程度。在刑事诉讼中,公安、司法人员不可能把案件的一切细枝末节都查得清清楚楚,也难以把定罪量刑的有关情节都查清楚,从这一角度而言,查明案件事实真相永远是相对的;但另一方面,在认定有罪的案件中,对于有关案件定罪量刑的基本事实,特别是犯罪嫌疑人、被告人是否实施了犯罪这一主要事实是可能查清楚的,达到惟一性、排他性的程度,这体现了诉讼认识具有某些绝对性的内容。也就是说,在诉讼证明中,相对中有绝对,绝对中有相对。这就是笔者主张的诉讼客观真实。笔者并不否定法律真实,因为古今中外,证明标准都是由法律规定的,而且不同的案件以及一个案件的不同情节,证明标准也可以有不同的规定。但是,法律真实应当以客观真实为基础和坐标的,否则法律真实就失去衡量其科学性的主要标准。有的学者把客观真实解释为“对案件事实的认识完全符合客观的实际情况”或“把真理绝对化”,甚至把客观真实与客观事实混同,这些都是误解。西方国家证据理论大多认为,诉讼证明不可能达到绝对确实的程度,他们认为,由于受认识能力的限制,刑事诉