



高等学校法学系列教材
Gaodeng Xuexiao Faxue Xilie Jiaocai

Evidence Law (2nd edition)

诉讼证据法学

(第二版)

叶青 / 主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

013059299

D915.130.1-43
03-2

Evidence Law (2nd edition)

诉讼证据法学

(第二版)



叶青 / 主编

主 编 叶 青

副主编 王俊民 武胜建 孙剑明 谢文哲

撰稿人 (以编章先后为序)

叶 青 杨可中 王 戡 张 栋
许建丽 周雪祥 谢文哲 牟逍媛
邓晓霞 武胜建 孙剑明 洪冬英
王俊民



北航

C1665602



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

D915.130.1-43

03-2

图书在版编目(CIP)数据

诉讼证据法学/叶青主编. —2版. —北京:北京大学出版社, 2013.7
(高等学校法学系列教材)
ISBN 978-7-301-22830-2

I. ①诉… II. ①叶… III. ①诉讼-证据-法学-中国-高等学校-教材
IV. ①D925.013

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 154159 号

书 名: 诉讼证据法学(第二版)

著作责任者: 叶 青 主编

责任编辑: 徐 音 王业龙

标准书号: ISBN 978-7-301-22830-2/D·3372

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

新浪微博: @北京大学出版社

电子信箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 三河市博文印刷厂

经 销 者: 新华书店

730 毫米×980 毫米 16 开本 28 印张 533 千字

2006 年 1 月第 1 版

2013 年 7 月第 2 版 2013 年 7 月第 1 次印刷

定 价: 48.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话: 010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn



高等学校法学系列教材

Gaodeng Xuexiao Faxue Xilie Jiaocai

华东政法大学
课程和教材建设委员会

主 任 何勤华

副主任 杜志淳 顾功耘 刘晓红 林燕萍 唐 波

委 员 刘宪权 吴 弘 刘宁元 罗培新 杨正鸣

沈贵明 余素青 范玉吉 张明军 高富平

何明升 杨忠孝 丁绍宽 闵 辉 焦雅君

陈代波 金其荣 贺小勇 徐永康

秘书长 唐 波 (兼)

目 录

第一编 总 论

第一章 诉讼证据法学概述	(1)
第一节 诉讼证据法学的研究对象和研究方法	(1)
第二节 诉讼证据法学的理论体系	(5)
第三节 诉讼证据法学与诉讼法学的关系	(7)
第二章 中外诉讼证据制度的历史沿革	(9)
第一节 神示证据制度	(9)
第二节 法定证据制度	(14)
第三节 自由心证证据制度	(18)
第四节 中国古代证据制度	(22)
第五节 中华民国时期的证据制度	(31)
第六节 新中国证据制度的产生与发展	(33)
第三章 诉讼证据学的理论基础	(38)
第一节 诉讼认识的真理性	(38)
第二节 诉讼认识的正当性	(39)
第三节 客观真实与法律真实的同一性	(42)

第二编 证 据 论

第四章 诉讼证据概述	(45)
第一节 诉讼证据的概念和意义	(45)
第二节 诉讼证据的基本特征	(51)
第三节 诉讼证据和一般证据的区别	(57)
第四节 诉讼证据的证据能力与证明力	(58)
第五章 诉讼证据的法定种类	(63)
第一节 物证	(63)
第二节 书证	(68)
第三节 证人证言	(72)

第四节	被害人陈述	(79)
第五节	当事人陈述	(82)
第六节	犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解	(86)
第七节	鉴定意见	(90)
第八节	视听资料	(95)
第九节	电子数据	(101)
第十节	勘验、检查、辨认、侦查实验笔录和现场笔录	(104)
第六章	诉讼证据的理论分类	(110)
第一节	原始证据与传来证据	(110)
第二节	控诉证据与辩护证据	(112)
第三节	直接证据与间接证据	(114)
第四节	言词证据与实物证据	(116)
第五节	本证与反证	(118)
第六节	主证与旁证	(120)

第三编 证据规则论

第七章	刑事诉讼证据规则	(123)
第一节	取证规则	(123)
第二节	查证规则	(130)
第三节	采证规则	(134)
第四节	认定案件事实规则	(143)
第八章	民事诉讼证据规则	(146)
第一节	举证程序规则	(146)
第二节	查证程序规则	(152)
第三节	采证程序规则	(169)
第九章	行政诉讼证据规则	(179)
第一节	行政诉讼证据规则概述	(179)
第二节	行政诉讼取证规则	(183)
第三节	行政诉讼举证规则	(188)
第四节	行政诉讼质证规则	(191)
第五节	行政诉讼认证规则	(195)

第四编 证 明 论

第十章 诉讼证明概述	(203)
第一节 诉讼证明的概念和特点	(203)
第二节 诉讼证明的原则	(204)
第三节 诉讼证明的任务和要求	(221)
第十一章 诉讼证明对象	(227)
第一节 诉讼证明对象的概念和特点	(227)
第二节 不同诉讼中的证明对象	(231)
第三节 免证对象	(236)
第十二章 诉讼证明责任	(240)
第一节 诉讼证明责任概述	(240)
第二节 刑事诉讼中的证明责任	(248)
第三节 民事诉讼中的证明责任	(254)
第四节 行政诉讼中的证明责任	(261)
第十三章 诉讼证明标准	(267)
第一节 诉讼证明标准的概念和特点	(267)
第二节 不同诉讼中的证明标准	(270)
第十四章 诉讼证明方法	(284)
第一节 调查法	(284)
第二节 实验法	(285)
第三节 质证法	(286)
第四节 推定法	(288)
第五节 排除法	(291)
第六节 反证法	(292)
第七节 司法认知	(293)
第十五章 其他国家和地区的诉讼证明	(297)
第一节 香港特别行政区的诉讼证明	(297)
第二节 澳门特别行政区的诉讼证明	(301)
第三节 台湾地区的诉讼证明	(316)
第四节 大陆法系国家的诉讼证明	(333)
第五节 英美法系国家的诉讼证明	(349)
第六节 日本的诉讼证明	(370)

第五编 证据实践论

第十六章 证据的调查与收集	(392)
第一节 证据的调查与收集概述	(392)
第二节 证据调查与收集的原则、要求和重点	(396)
第三节 证据调查与收集的步骤和方法	(401)
第十七章 证据的审查判断	(408)
第一节 证据审查判断的内容	(408)
第二节 证据审查判断的方法	(412)
第三节 伪证的甄别分析	(419)
第十八章 证据的运用	(425)
第一节 证据运用概述	(425)
第二节 证据运用的方法和规则	(429)
第三节 三大诉讼中的证据运用	(433)
主要参考书目	(441)
第二版后记	(443)
后记	(444)

第一编 总 论

第一章 诉讼证据法学概述

第一节 诉讼证据法学的研究对象和研究方法

一、诉讼证据法学的概念

诉讼证据法与实体法、程序法一起构成了当代各国的法律体系,呈“三足鼎立”之势。实体法为确定具体证明对象和衡量证据的关联性提供一定的标准;程序法规定了诉讼的任务,进行诉讼应遵守的原则、制度和程序等;证据法则旨在为法院的裁判提供事实基础,同时也具有保障当事人诉讼主体地位和诉讼权利及限制法官恣意等功能。证据法的具体运作环境是诉讼,其立足点和宗旨在于为诉讼裁判提供事实根据,因此,证据法在内容方面受制于诉讼法或诉讼机理。如果证据法与诉讼法相违背,证据法的有效性就得不到保证。从另一角度看,“审判是一种把一片片证据拼在一起的工作”^①。我们也可以将审判的实质内容看成是一个运用证据证明案件中待证事实的活动。没有证据,诉讼的目的也就得不到实现。从总的方面来说,证据法是诉讼法的一部分。^②但是,它们仍然有各自规定性的内容和调整对象,是不可替代的。

诉讼证据法学是研究诉讼过程中如何正确运用证据认定案件事实和有关法

① [美]乔恩·R. 华尔兹:《刑事证据大全》,何家弘等译,中国人民公安大学出版社1993年版,第28页。

② 参见江伟主编:《证据法学》,法律出版社1999年版,第8页。

律规范的学科,是现代法学体系中的一个分支学科。但是,关于诉讼证据法学的命名,学理上存在着不同的见解。大多数教材称为“证据法学”,有的教材称为“证据学”,也有的教材称为“诉讼证明学”。^① 在《现代汉语词典》中,“证据”是一个中性词,是指一切“能够证明某事物真实性的有关事实 and 材料”。据此意义,证据不仅存在于司法领域,而且也广泛地存在于科学研究领域,仅以“证据学”或“证据法学”命名不能反映司法的特殊性要求,而“诉讼证据法学”则能满足这一要求,因此,我们主张以“诉讼证据法学”命名。

二、诉讼证据法学的研究对象

“科学研究的区分,就是根据科学对象所具有的特殊的矛盾性。因此,对于某一现象的领域所特有的某一种矛盾的研究,就构成某一门科学的对象。”^② 诉讼证据法学是法学体系中的部门法学,它和其他法学一样,有自己特定的研究对象。但是关于它的研究对象究竟是什么,在学理上有多种表述,主要有:

第一种观点认为,诉讼证据法学的研究对象是司法机关在诉讼中运用证据的实践经验、有关运用证据的各项法律规范和有关诉讼证据的理论。^③

第二种观点认为,诉讼证据法学的研究对象是:证据法现象和证据法一般规律。^④

第三种观点认为,诉讼证据法学的研究对象是:(1) 证据法及其证明规则;(2) 证据及其证明力;(3) 证据的内容和形式的统一关系;(4) 证据制度及其传统文化;(5) 证据制度和经济制度、诉讼制度的关系;(6) 收集、审查、判断和运用证据证明案件的经验以及它们的规律性。^⑤

第四种观点认为,诉讼证据法学的研究对象是:(1) 证据法及其证明规则;(2) 证据及其证据能力和证明力;(3) 证据的内容和形式的统一关系;(4) 证据制度及其传统文化背景;(5) 证据制度和经济制度、诉讼制度的关系;(6) 收集、审查、判断和运用证据证明案件事实的经验及证据理论。^⑥

我们认为,诉讼证据法学所要解决的问题,就是司法人员在办理案件时所依据的证据法规和证据的证明力问题,以及如何依法收集、审查、使用证据,使主观

① 称为“证据法学”的有卞建林主编:《证据法学》,中国政法大学出版社2000年版;何家弘主编:《新编证据法学》,法律出版社2000年版;刘金友主编:《证据法学》,法律出版社2001年版等。称为“证据学”的有宋世杰:《证据学新论》,中国检察出版社2002年版。称为“诉讼证明学”的有胡锡庆主编:《诉讼证明学》,中国法制出版社2001年版。称为“证据学”的有巫宇魁主编:《证据学》,群众出版社1983年版;陈一云主编:《证据学》,中国人民大学出版社1991年版。

② 《毛泽东选集》第1卷,人民出版社1991年版,第309页。

③ 参见陈一云主编:《证据学》,中国人民大学出版社1991年版,第2—4页。

④ 参见江伟主编:《证据法学》,法律出版社1999年版,第30页。

⑤ 参见宋世杰:《诉讼证据法学》,中南工业大学出版社1998年版,第2页。

⑥ 参见樊崇义主编:《证据学》,中国人民公安大学出版社2001年版,第3—11页。

判断符合客观实际的问题。其核心问题是如何把握证据的客观真实性、合法性和关联性,即如何借助司法机关司法人员的主观认识如实地反映和再现案件事实的发生过程,并据此作出正确的裁判。在这个意义上,可以说诉讼证据法学是运用马克思主义的认识论,去解决收集、审查、判断、运用证据来证明案件事实的科学,它是认识论在证据法和证明过程中的具体化,是一门理论性和实践性都很强的学科。据此,我们认为,诉讼证据法学的研究对象,主要是诉讼证据的法律规范、诉讼证据的理论和运用证据的诉讼实践。

(一) 诉讼证据的法律规范

在诉讼中,运用证据证明案件事实的活动,是法律行为。世界各国对诉讼中如何运用证据去证明案件事实,都通过立法加以规范。关于诉讼证据的立法,有的国家法律规定得比较简单,有些国家规定得比较繁杂;有的国家专门制定证据法,有的国家是在诉讼法中用专门编章加以规定。我国诉讼证据的立法,是采用在刑事诉讼法、民事诉讼法和行政诉讼法中,以专章加以规定。此外,最高人民法院和最高人民检察院在审判和检察工作中作出的适用有关证据的法律规范的司法解释,也属诉讼证据学研究范畴。诉讼证据学是研究诉讼中如何运用证据的学科,当然首先应当研究有关诉讼证据的一切法律规范,准确阐明其内容,以保障其准确而有效地贯彻、执行。

(二) 诉讼证据的理论

诉讼证据是随着诉讼活动的出现而产生的。古今中外的法学家对诉讼证据的范围、如何运用、建立什么样的证据制度进行了连续不断的研究,提出各种见解,于是发展成不同的证据理论。诉讼证据学在探求运用证据的规律时,不仅要准确地理解法律规范,而且应该对各种证据理论进行比较、分析、研究,去其糟粕,取其精华,建立和发展科学的诉讼证据理论,提高对诉讼证据理论的认识,在科学的证据理论的指导下,正确地理解诉讼证据,运用诉讼证据认定案件事实。

(三) 运用证据的诉讼实践

诉讼的过程,就是运用诉讼证据认定案件事实的过程。古今中外,都是如此。我国司法机关在进行诉讼时,坚持实行“以事实为根据、以法律为准绳”的原则。无论是追究犯罪、解决民商事纠纷,还是处理行政争议,都要运用诉讼证据,依靠证据去揭示案件事实,为正确运用法律奠定基础,达到诉讼的目的。

司法机关在运用诉讼证据证明案件事实的过程中,常常涉及什么事实对案件具有证明力,可以作为证据使用,证据应如何收集、保全、审查判断,什么样的情况需要用证据加以证明,证明需要达到何种程度,哪些人应当承担举证责任等问题,积累了丰富的经验,此外在司法实践中,还可能遇到许多新情况、新问题。因此,研究诉讼证据学,就应当紧密联系司法实践,把司法实践中如何运用诉讼证据问题作为诉讼证据学的研究对象之一,及时将运用证据的成功经验加以总

结、概括,升华为理论,这是诉讼证据学不断发展的动力。对实践中运用证据的研究,既有利于提高办案质量,又有利于证据学的发展。

诉讼证据理论来自实践又指导实践,同时推动立法的不断完善。诉讼证据理论虽然对实践没有约束力,但是理论一旦为实践活动的人所掌握,变成他们的自觉行动,就会产生巨大力量。

三、诉讼证据法学的研究和学习方法

诉讼证据法学是一个交叉学科,这表现在它既是哲学和法学的交叉,又是民事诉讼法、行政诉讼法和刑事诉讼法的交叉。同时,诉讼证据法学又是一个应用性很强的学科,必须将它与司法实践紧密联系才能得出正确的研究结论。随着现代科技手段不断地被运用于司法实践中,它也必将对证据的运用和研究起到重大的影响。

正确的研究和学习方法对任何一门学科来说都是非常重要的。关于诉讼证据法学的研究和学习方法很多,如系统论、控制论、信息论、程序正义论等科学理论,定性和定量的自然科学的分析研究及实证研究等方法,但这些方法与马克思主义的唯物辩证法相比较,我们认为是低一层次的。马克思主义的唯物辩证法是诉讼证据法学的基本研究方法。辩证唯物主义和历史唯物主义构成了马克思主义哲学,它正确地阐明了存在和意识的相互关系,揭示了人类认识的实质、来源和发展的辩证规律,给了我们认识世界和能动地改造世界的科学的世界观和方法论。运用证据查明案件事实,是用证据法所提供的有关案情的信息来推断未知的事实。将案件事实予以证明,对诉讼证据法学研究的问题作出科学的回答,均是复杂的“系统工程”。但由于唯物辩证法是解决人们世界观的根本问题的科学,具有高度的抽象性和概括性,因此,我们在讨论诉讼证据法学的研究方法时,不能仅停留在唯物辩证法的高度上,而是应该以动态、发展的观点,引进系统论、控制论、信息论和程序正义论等现代科学方法,以深入展开对诉讼证据法学的具体研究和学习方法的探讨。

第一,坚持“两个基本”的研究和学习的方法。学习和研究诉讼证据法学首先应理解基本概念和掌握基本理论,要弄懂每个概念、概念与概念之间、基本理论与基本理论之间的内在联系。采用对比分析、综合归纳等方法,以达到完整、系统、准确地掌握基本知识的目的,通过对基本概念和基本理论的认识,就能对诉讼证据法学形成一个较完整和清晰的轮廓,有利于进一步认识和掌握本课程。

第二,理论联系实际的研究和学习的方法。理论是实际的抽象,科学的理论是在社会实践基础上产生并经过社会实践的检验和证明的理论,是客观事物的本质和规律性的正确反映。要弄懂理论,采用联系实际的方法,能够使理论明白易懂,既便于记忆,又便于深入理解。诉讼证据法学是一门实践性极强的课程,

只有通过联系实际,才能了解司法实践中出现的新问题、新情况,使研究和学习有的放矢,学习内容符合司法实践的需要,最终起到理论指导实践的作用。

第三,比较研究和学习的方法。比较是确定事物间相同点和相异点的方法。我们根据一定的标准把彼此有某种联系的事物加以对照,从而确定其相同与相异之处,便可以对事物作初步的分类。但只有在对各个事物的内部矛盾的各个方面进行比较后,才能把握事物间的内在联系,认识事物的本质。诉讼证据法学的理论体系包含了古今中外的证据制度和理论学说,特别是我国目前诉讼证据法律尚有缺失,理论研究不够发达,国内不少学者著书立说,大量地介绍和引进国外的证据制度、证据规则和证据理论,这就更需要我们留意观察中外诉讼证据制度和证据理论的比较研究成果,从而深化自己对于诉讼证据理论和立法例的认识,全面地、准确地掌握诉讼证据法学的科学内容。

第四,案例研究和学习的方法。司法实践中的诉讼案例可谓千姿百态,生动鲜活,它们都是证据运用的最终结果,每个案例都反映了证据运用的规律和不同举证、质证和认证的特点。凡是经得起历史检验的案例,都是遵循证据运用规律和规则的结果,凡是冤、假、错案都是违背证据运用规律和规则的结果。所以,诉讼案例为我们总结证据运用规律、规则和掌握各类证据的证明特点提供了第一手的素材,是我们研究和学习诉讼证据法学的生动教材。深入司法实践、关注媒体报道,可以使我們获得丰富的、真实的案例,运用证据理论对此加以研究和学习,将有助于对诉讼证据法学课程的学习。

第二节 诉讼证据法学的理论体系

一门学科的内容体系是由其研究对象决定的,学科体系应该反映其研究对象的整体结构和内在逻辑联系。诉讼证据法学的理论体系就是将诉讼证据法学的研究对象具体化之后,按照一定相互关系和内在联系进行研究和阐述的科学体系,简言之,就是诉讼证据法学的组织结构。

对于如何构建我国的诉讼证据法学的理论体系,学者们有不同的见解,还有待于更深入地研讨。为了便于大家学习与研讨,我们在此介绍几种诉讼证据法学的理论体系,供比较研究。

第一种,20世纪90年代初的理论体系的代表,即对现今我国诉讼证据法学理论体系构建影响甚大的,是1991年5月中国人民大学出版社出版的由陈一云主编、严瑞副主编的《证据法》,分绪论、三编,共二十二章。

绪论为证据学概述,论述证据学的研究对象、体系、研究方法、与相邻法律学科的相互关系等。

第一编为史论,分三章。分别论述中外证据制度的沿革,揭示其特点和阶级

属性,剖析其利弊和兴废的原因,同时还评介一些证据理论。

第二编为总论,分九章。分别论述诉讼证据的本质属性、证明的任务和标准、证明对象、证明责任、推定、证据的分类、运用证据的原则、证据的收集和审查判断等。

第三编为分论,分九章。分别论述诉讼法中明确规定的物证、书证、视听资料、勘验和检查笔录、证人证言、鉴定结论、刑事被害人陈述、刑事被告人供述和辩解、民事和行政诉讼当事人陈述。

第二种,20世纪90年代末的理论体系的代表,即1999年5月法律出版社出版的由江伟主编的《证据法学》,分为四编,共二十二章。

第一编为绪论,分两章。分别论述了证据法和证据法学概述,着重介绍了证据法、证据法学的概念、性质、地位和意义,以及西方国家证据法律制度和我国证据法律制度的历史发展。

第二编为证明论,分七章。分别论述了证明、证明对象、证明责任、证明标准、推定、司法认知和证据规则。

第三编为证据总论,分四章。分别论述了证据的概念与属性、证据的种类与分类、调查收集证据和审查判断证据。

第四编为证据分论,分九章。分别论述了物证、书证、视听资料、证人证言、被害人陈述、犯罪嫌疑人、被告人的供述和辩解、当事人陈述、鉴定结论和笔录。

第三种,21世纪初的理论体系代表,即是2001年7月中国人民公安大学出版社出版的由樊崇义主编的《证据学》,分为十三章,共四十二节。具体为:

第一章为绪论,分为三节。分别论述了证据学的研究对象、证据学的体系和证据学的研究方法。

第二章为证据制度的历史沿革,分为四节。分别论述了神示证据制度、法定证据制度、自由心证证据制度的历史沿革。

第三章为证据的概念和意义,分为三节。分别论述了证据的概念、诉讼证据的基本特征、证据的意义。

第四章为证据的种类,分为九节。分别论述了物证、书证、证人证言、被害人陈述、犯罪嫌疑人、被告人的供述和辩解、当事人陈述、鉴定结论、勘验、检查笔录和视听资料。

第五章为证据分类,分为六节。分别论述了证据分类的概念和意义、原始证据和传来证据、言词证据和实物证据、有罪证据和无罪证据、直接证据和间接证据、本证和反证。

第六章为证据的收集和保全,分为两节。分别论述了证据的收集和证据的保全。

第七章为证明概述,分为两节。分别论述了证明的概念及其历史沿革,刑

事、民事、行政诉讼中的证明。

第八章为证明对象,分为两节。分别论述了证明对象的概念和特征,刑事、民事、行政诉讼的证明对象。

第九章为证明责任,分为两节。分别论述了证明责任的概念、证明责任制度的产生和发展、证明责任的承担。

第十章为证明标准,分为两节。分别论述了证明标准的概念和意义、我国诉讼中的证明标准。

第十一章为证据的审查、判断。分为三节。分别论述了证据审查、判断的概念和意义,证据审查、判断的内容和证据审查、判断的方法。

第十二章为推定和司法认知,分为两节。分别论述了推定(法律上的推定和事实上的推定),司法认知的范围和规则。

第十三章为证据规则,分为两节。分别论述了证据规则的概念和意义,证据规则的内容(传闻证据排除规则、非法证据排除规则和相关证据规则)。

本书根据诉讼证据法学的研究对象,分五编,共十八章,构建了诉讼证据法学的理论体系。

第一编总论,分为三章。分别论述了诉讼证据法学概述;中外诉讼证据制度的历史沿革;诉讼证据法学的理论基础。

第二编证据论,分为三章。分别论述了诉讼证据概述;诉讼证据的法定种类;诉讼证据的理论分类。

第三编证据规则论,分为三章。分别论述了刑事诉讼证据规则;民事诉讼证据规则;行政诉讼证据规则。

第四编证明论,分为六章。分别论述了诉讼证明的概述;诉讼证明的对象;诉讼证明标准;诉讼证明的方法;我国港、澳、台地区和外国的诉讼证明的理论立法。

第五编证据实践论,分为三章。分别论述了证据调查与收集;证据的审查与判断;证据的运用。

第三节 诉讼证据法学与诉讼法学的关系

诉讼法学是以诉讼法律规范和诉讼活动为研究对象的部门法学。证据理论和运用证据的规则是诉讼法学的重要组成部分。大陆法系国家大多没有单独的证据法典,仅在诉讼法典里设专章规定证据法的内容,我国也是如此。诉讼法学从理论与实践的结合上对证据加以研究,主要在于阐明诉讼证明活动的规律和证据对诉讼活动的价值。我们所说的诉讼法是由刑事诉讼法、民事诉讼法和行政诉讼法这三部基本法构成的,因此,专门研究诉讼法的诉讼法学也可分为刑事

诉讼法学、民事诉讼法学和行政诉讼法学三门分支学科。国内的政法院校(系)均将刑事诉讼法学和民事诉讼法学列为法学专业主干课程,纳入指导性教学计划实施教学,由于行政诉讼法内容的简短性,而与行政法学合并在一起以“行政法与行政诉讼法学”的课程名作为法学专业的主干课程,纳入指导性教学计划实施教学。这些诉讼法学都把证据和有关的法律规范作为重要的研究对象,从而形成自己的证据理论体系。

诉讼证据法学是专门研究如何运用诉讼证据和有关法律规范的学科,与诉讼法学中研究证据的部分自然有所交叉。但是诉讼证据法学对于诉讼证据和运用证据的规则的研究范围要比诉讼法学广泛得多。诉讼证据法学不仅研究诉讼证据的运用及相关法律规范,更多的是对各种诉讼中运用证据的经验、法律制度和基本理论从历史和现实的角度予以综合分析与研究。从这个意义上讲,诉讼证据法学是横跨三大诉讼法学的学科。

需要特别指出的是,诉讼法学所研究的诉讼任务、基本原则和基本制度等,也与诉讼证据法学紧密相连。例如,诉讼的任务就是在查明案件事实的基础上,分清当事人的责任,依法作出裁判,而诉讼任务实现的物质基础就是证据。可谓无证据即无诉讼。进行诉讼必须以事实为根据,以法律为准绳,这也是收集和审查判断证据时必须遵守的。当事人在法庭审理时,有权与对方进行辩论,刑事被告人有权进行辩护,其中就包括对证据进行质证。

尽管诉讼证据法与诉讼法的关系是部分与整体的关系,但是我们不能说诉讼证据法完全依赖于诉讼法,它有相对的独立性,是办案的核心问题。所以国外有人把实体法、程序法与证据法作为现代法律“鼎立之三足”,不无道理。正因为如此,我们认为作为专门研究诉讼证据理论与运用证据的规则的诉讼证据法学理应也被看成是一门独立的法学分支学科。

第二章 中外诉讼证据制度的历史沿革

证据制度是指何种材料可以作为证据、其证明力的大小、证据的收集、证据的审查判断,以及如何运用证据证明案件事实的法律规范的总称。证据制度是司法制度的重要组成部分。它同国家与法律制度一样,是随着社会经济基础的变化而变化的。

在诉讼证据理论中,根据不同的角度和标准可将证据制度划分成如下几种类型:首先,以社会形态为标准,可分为奴隶制国家的、封建制国家的、资本主义国家的和社会主义国家的证据制度;其次,以审查判断证据为标准,可分为神示证据制度、法定证据制度、自由心证制度、旧中国以刑讯逼供为重要特点的证据制度以及新中国的证据制度。在诉讼证据理论中,通常是以审查判断证据的原则作为划分证据制度的依据。下文,我们将逐一论述。

第一节 神示证据制度

一、神示证据制度概述

(一) 神示证据制度的概念

神示证据制度,是指根据神明的启示,来判断证据并进而认定案件事实、解决诉讼的一种证据制度。它发端和盛行于亚欧各国的奴隶社会,并在欧洲延续到封建社会前期。

(二) 奴隶制国家诉讼形式特点

奴隶社会时期,由于生产力不发达,科学文化水平低下,当时普遍实行的是弹劾式诉讼形式(accusational system),又称控告式诉讼形式。这种诉讼形式有两大特点:

1. 实行私人告诉制

诉讼由私人提起,司法机关对于社会上的违法犯罪案件,需有人告诉才能审理。古罗马帝国时期确立的“没有告诉就没有法官”的著名诉讼原则,集中体现了弹劾式诉讼形式的特点。这就是说,只有在犯罪案件的受害人提出控告或者在民事权益被侵犯的人告诉以后,法官才可以进行审判。

2. 诉讼两造的诉讼地位平等

在诉讼过程中,双方当事人处于同等的诉讼地位,享有同等的诉讼权利,承