

YONG ZHENGJU
SHUOHUA

总主编·万鄂湘



用证据说话

· 刑事证据的收集、审查、认定 ·

—— 主编·鲍雷 刘玉民 ——

人民法院出版社

总主编 万鄂湘

用证据说话

——刑事证据的收集、审查、认定

主 编：鲍 雷 刘玉民

副主编：陈国强 于海侠 毛力

撰稿人（以姓氏笔划为序）

于海侠 毛 力 孙忠斌 刘玉民

陈国强 陈玉香 常 亮 韩志英

鲍 雷 薛 坝

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

用证据说话——刑事证据的收集、审查、认定/鲍雷、
刘玉民主编. - 北京: 人民法院出版社, 2005.7
ISBN 7-80217-056-7

I. 用… II. ①鲍… ②刘… III. 刑事诉讼-证据-研
究-中国 IV. D925.213.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 069218 号

用证据说话

——刑事证据的收集、审查、认定

主编: 鲍雷 刘玉民

责任编辑 胡玉莹
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)
电 话 (010) 85250565 (责任编辑) 85250516 (出版部)
85250558 85250559 (发行部)
网 址 www.courtpress.com
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 保定市恒艺印务公司
经 销 新华书店

开 本 850×1168 毫米 1/32
字 数 402 千字
印 张 15.375
版 次 2005 年 8 月第 1 版 2005 年 8 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-80217-056-7
定 价 84.00 元 (三册总定价)

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

用证据说话编委会

主任：

万鄂湘 最高人民法院副院长、法学教授博士生导师

副主任：

王运声 人民法院出版社总编辑

牛克 最高人民法院新闻办公室主任

宋才发 中央民族大学科研处处长、法学教授、博士生导师

编委会委员（以姓氏笔划为序）

王华 北京市通州区人民法院纪检组组长

刘玉民 北京市高级人民法院法制宣传处宣传科长

刘洪军 中国人民武装警察部队学院老干部处处长

刘春来 中国教育电视台新闻中心主编

李长生 北京市房山区人民法院副院长

吕玉宝 北京市门头沟区人民法院副院长

闫春生 北京市大兴区人民法院纪检组长

安宏壮 北京市石景山区人民法院副院长

邢卫国 北京市高级人民法院综合处副处长

张悦 北京市高级人民法院研究室主任
张美欣 北京市宣武区人民法院副院长
陈建德 人民法院出版社一编室主任
何马根 北京市昌平区人民法院副院长
陈颖 北京市丰台区职工大学办公室主任
赵晓恒 北京市东城区人民法院副院长
娄冬梅 北京市西城区人民法院副院长
赵建国 北京市延庆县人民法院副院长
夏俭军 北京市朝阳区人民法院副院长
徐泽民 北京市顺义区人民法院副院长
蒋苇 北京市丰台区职工大学校长
程鹏 人民法院报社总编室副主任
靳学筠 北京市海淀区人民法院副院长
鲍雷 北京市高级人民法院法制宣传处处长
蔡慧永 北京市丰台区人民法院副院长
薛春江 北京市崇文区人民法院副院长

组织策划：

胡玉莹 刘玉民



对案件事实的认定是司法裁判的主要任务之一。正确认定案件事实是正确适用法律，对案件作出公正裁判的前提和基础。因此，宪法和有关诉讼法律都确立了“以事实为根据，以法律为准绳”的司法原则。司法裁判过程中的认识活动，一方面是以证据为手段和载体的认识活动；另一方面，又是通过法律所规定的收集、保全和判断证据的证据运用程序，在证据方法及其整体与待证案件事实之间的关系上，形成经过证明了的司法认识主体内心确信的认识活动。基于此，证据被普遍认为是当今“诉讼之王”，诉讼的任何一方只要在包括证据方法和证据运用在内的证据活动占有优势便能在诉讼中把握主动权，甚至赢得诉讼。这就是说，在诉讼活动中，“没有证据却是万万不能的。”对于当事人来说，打官司就是打证据；

对于法官来说，办案就是查证据，审案也就是审证据。诉讼如此，仲裁、公证、行政执法也亦然。

最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》和《关于行政诉讼证据若干问题的规定》的颁布实施，为规范证据的收集、运用、审查和认定提供了重要的法律依据。但我国目前还没有统一的证据法典，证据领域还存在许多需要填补的空白。而一部品质优良、富有实效、契合中国诉讼现状的证据法典，应当从司法实践活动中汲取自身的营养，通过对法律实践活动中积累的行之有效的证据经验的提炼，摸索证据规律，使之上升为证据法律规则。

通过研究大量的司法实践，发掘法官和诉讼当事人审查运用证据的实践智慧，揭示现有证据规则的缺陷与不足，对我们未来的证据法学理论研究和证据立法活动大有裨益。我国目前的证据规则，正是这些司法实践中得到了进一步的阐释与丰富，与法律实践活动结合起来的产物。例如民事诉讼中“高度盖然性”的证明标准，本身是一个十分抽象的标准，将它运用于审判实践，就需要依靠法官的自由心证来判断当事人的举证是否能够证明待证事实的发生。在这里，法官对证据规则的理解和诠释，就成为审查认证活动的逻辑前提与基础。因此，不论是证据法学研究还是证据立法，都应当有一个明确的司法实践意识，从司法实践中汲取经验，寻找问题，使我们的研究和立法工作具有坚实的实践基础。

人民法院出版组织编写的这套“用证据说话”丛书就是在司法实践的基础上对证据问题进行深入探讨的应用理论专著，具有较强的理论指导性和实践意义。一是丛书归纳了大量的证据运用方面的技巧和方法，如：如何确定证明对象，收集证据的技巧与方法，如何审查判断证据的“三性”，如何进行举证、质证和认

证，如何判断证据的证明标准等；二是丛书以案例为“引”，围绕日常生活中适用证据规则经常遇到的重点、难点和热点问题，通过遴选一批具有代表性的典型案例，对司法实践中的证据理论和实务问题进行了广泛深入的探讨，具有较强的实用性；三是丛书结合案例对一些证据运用的前沿理论作了详细地介绍，提出了许多有价值的建议，为实现证据收集、审查、运用的有序化提供了有益地参考，对于拓展司法工作人员的视野，促进现代司法理念的树立具有积极的借鉴意义。

我相信，本套丛书的出版，有助于促进我国证据法学理论研究的发展，有助于推动司法人员运用证据理念的提高。

万鄂湘
2002.2.21.

前 言

刑事诉讼的基本任务是惩罚犯罪，保护人民，保障国家安全和社会公共安全，维护社会主义社会秩序。刑罚是最严厉的法律制裁，是社会的最后防线。由于刑事诉讼的这一特性，对证据、证明问题提出了比民事诉讼和行政诉讼更高的要求。在刑事诉讼中，证据在质和量上必须达到“确实、充分”，对犯罪事实的证明程度上要做到“事实清楚”，才能认定指控的犯罪成立。因此，在刑事诉讼中，依法收集和运用证据，正确地运用证据认定犯罪事实，既是实现刑事诉讼任务的前提，也是维护刑事诉讼当事人合法权益的客观需要。

证据是诉讼活动的基石，是决定诉讼成败的决定性因素。唯物主义的认识论认为，人类的认识能力是至上性与非至上性的统一。特定时期和环境中的的人在具体的认识活动中取得的认识成果只能是相对真理，但包含有绝对真理的成分和颗粒。将这一理论运用于刑事诉讼实践，就是刑事证据所追求的客观真实与法律真实的统一。由于认识能力的局限性，我们不能完全达到对过去发生的犯罪事实的客观认识，但根据刑事证据的收集、运用和审查，则可以在一定程度上客观地再现犯罪事实，尤其是与定罪量刑相关的某些基本的犯罪事实。而这里的客观真实只能是相对的，是一种法律真实，而不能是绝对的客观真实。正确地认识刑事证据的这一基本特性，对我们的刑事证据立法与实践都具有十分重要的意义。

当前，在刑事诉讼证据领域，存在许多前沿的问题。对这些前沿问题的深入探讨，有助于指导刑事诉讼实践，完善我国的刑事证据规则。本书通过一些典型案例，揭示了刑事证据领域目前存在的引起人们广泛关注的问题，结合我国目前的刑事证据法律规则和证据原理，进行全面的研讨，其目的是为刑事司法实践提供一些有益的参考。

刑事证据的专业性、技术性比较强，对广大公民来说，了解这方面的法律和专业知识，同样是有现实意义的。因为刑事诉讼关系到广大公民的基本权利以及社会的安全和公正，熟悉刑事证据知识和法律规则，是广大公民在刑事诉讼中行使自己的诉讼权利，维护自己的合法权益，监督司法公正的有效途径。本书从向广大公民介绍刑事证据法律知识的角度出发，在案例选择、文字表述、评析内容上做了相应的安排，从而使本书做到专业性与普及性、知识性与可读性的统一。

在汇编和撰写大量案例评析的同时，我们还将相关的刑事诉讼证据法律、法规、司法解释收集起来，作为本书的附录部分，供读者们查阅，尽可能地为读者了解和掌握刑事诉讼证据法律知识提供方便。在编写过程中，我们参考了大量已有的专著、论文和法律释义、案例汇编等材料，深入研究，精心撰写。在此，向这些材料的编写者表示衷心的感谢。由于作者能力有限，书中难免有不当之处，敬请广大读者指正。

编写者

2005年5月

目 录

一、刑事诉讼证据基本知识

1. 什么是刑事证据的三性? (1)
2. 如何理解刑事诉讼的证明标准? (6)
3. 在刑事诉讼中, 举证责任应当由谁承担? (10)
4. 在刑事自诉案件中, 举证责任如何承担? (15)
5. 如何理解刑事诉讼中的非法证据排除规则? (22)
6. 在刑事诉讼中, 法庭质证应当如何进行? (28)
7. 在刑事诉讼中, 如何审查证人证言? (34)
8. 在刑事诉讼中, 如何审查鉴定结论? (40)
9. 什么是法官的庭外调查权? (46)
10. 在刑事诉讼中, 如何适用推定? (52)
11. 如何理解刑事诉讼中的衍生证据? (60)
12. 在刑事诉讼中, 如何收集电子证据? (67)

二、侵犯人身权利案件证据案例

1. 诽谤罪的举证责任应当如何承担? (72)
2. 民事诉讼中推定受害人死亡, 能否以此给加害人定罪? (77)

3. 犯罪嫌疑人对受害人实施搂抱、威胁等行为但自称只想调戏, 能否认定强奸罪成立? (80)
4. 在认定犯罪事实的过程中, 口供的证明力应当如何补强? (83)
5. 如何通过证据判断行为人的主观心理态度? (88)
6. 关键证据相互矛盾的, 能否认定犯罪事实? (91)
7. 测谎结论能否作为刑事案件的证据使用? (95)
8. 公诉案件起诉书中缺少主要证据复印件的, 应当如何处理? (101)
9. 证人证言之间存在矛盾的, 能否认定犯罪事实成立? (107)
10. 刑事侦查因证据不足被撤销后, 当事人能否获得民事赔偿? (111)
11. 犯罪预备阶段中止, 在证据方面有哪些特征? (115)
12. 有证据表明窝藏对象有犯罪行为但未被抓获和查实, 能否对窝藏人定罪量刑? (119)
13. 在刑事诉讼中, 未成年受害人能否不出庭作证? ... (124)

三、盗窃案件证据案例

1. 在侦查盗窃案件过程中, 超期羁押期间获取的口供能否作为合法的证据使用? (129)
2. 侦查人员以个人名义作出刑事案件结论, 能否作为证据使用? (133)
3. 侦查人员制作的“案发经过”能否作为刑事证据使用? (138)
4. 在认定形迹可疑自首的过程中, 如何理解形迹

- 与证据的关系? (148)
5. 在共同盗窃案件中, 同案犯罪嫌疑人“口供”
的证明力如何认定? (153)
6. 违反法定程序收集指纹及其鉴定结论, 能否
依此作为认定案件事实的依据? (165)
7. “骨龄鉴定结论”能否作为认定青少年犯罪嫌
疑人年龄的惟一依据? (170)
8. 笔迹鉴定专家能否直接认定涉案文字的
书写人? (172)
9. 在审理未成年人犯罪案件中, 如何确定被告人
的刑事责任年龄? (178)

四、交通肇事案件证据案例

1. 交通事故中无法查明违章行为, 能否以“推定
责任”作为定罪依据? (182)
2. 车主拒不提供肇事司机情况而又没有证据证明
其是肇事者, 应当如何处理? (186)
3. 交通肇事后找他人顶罪, 应当构成交通肇事罪
还是妨害作证罪? (191)
4. 交通事故认定书在刑事诉讼中作为证据使用,
应当如何进行审查? (195)

五、诈骗案件证据案例

1. 在没有口供的情况下, 如何认定合同诈骗案件
中行为人非法占有的故意? (201)
2. 在没有共同犯罪故意证据的情况下, 能否认定
金融诈骗罪的共犯? (207)

3. 在合同诈骗案件中应当如何适用刑事推定规则? (213)
4. 以超低价收购诈骗所得财物, 能否认定其主观上明知? (220)

六、毒品犯罪证据案例

1. 对于贩毒案件的证据应当如何收集和审查判断? (224)
2. 贩毒者与购毒者“电讯通话清单”的证明力如何认定? (235)
3. 在侦查犯罪的过程中, 如何使用秘密监听的技术侦查措施? (239)

七、证据犯罪案例

1. 帮助犯罪嫌疑人销毁会计账簿的, 是否构成帮助毁灭证据罪? (243)
2. 同案犯罪嫌疑人之间串供, 是否构成妨害作证罪? (245)
3. 保险法律关系以外的人指使他人作伪证骗取保险金, 其行为构成妨害作证罪还是保险诈骗罪? ... (247)
4. 指使他人写借据并由自己加盖公章作为民事诉讼证据, 是否构成犯罪? (252)

八、其 他

1. 将检察机关查询存款的取证活动泄露给当事人, 是否构成泄露国家秘密罪? (255)
2. 被害人有证据证明但公安机关不予追究的重罪

- 案件，能否提起刑事自诉？ (260)
3. 没有犯罪嫌疑人口供的情况下如何认定犯罪事实？ (263)
4. 侦查人员既出任证人又参与侦查，能否认定被告人有罪？ (268)
5. 在刑事案件中，仅有间接证据能否定罪？ (270)
6. 仅有同案人的供述，能否认定犯罪事实？ (273)
7. 社会调查对保护未成年犯罪人的合法权益有哪些作用？ (277)

九、附 录

- 中华人民共和国刑事诉讼法
(1996年3月17日) (283)
- 最高人民法院
关于执行《中华人民共和国刑事诉讼法》若干问题的解释
(1998年9月8日) (320)
- 最高人民法院 最高人民检察院 公安部
国家安全部 司法部 全国人民代表大会
常务委员会法制工作委员会
关于刑事诉讼法实施中若干问题的规定
(1998年1月19日) (383)
- 人民检察院刑事诉讼规则
(1999年1月18日) (394)
- 参考书目 (472)

一、刑事诉讼证据基本知识

1. 什么是刑事证据的三性？

【案情】

犯罪嫌疑人胡某因妻子施某要与其离婚而怀疑妻子有外遇，遂起杀妻之念，想与其同归于尽，于是从一楼杂物间拿来榔头到二楼卧室，见妻子未回心转意，坚决要离婚，趁施某在痰盂上解手之际从其背后用榔头猛砸施某头部五、六下，经医院抢救被害人脱险，后经法医鉴定构成重伤。胡某以为施某被杀死，先跳河，后又想触电，均被妹妹、女儿劝阻，自杀未成。胡某回到家里打110报警投案，被随即赶到的公安人员拘留。随案移送的有犯罪嫌疑人供述、被害人陈述、证人证言、伤势鉴定报告、案发现场照片、凶器榔头以及犯罪嫌疑人身份证明等相关证据。胡某详细地供述了犯罪过程。被害人施某所作的陈述却有不同的说法。施某说其丈夫、婆婆和小姑一起打她、掐她，身上被打伤了好几处，之后头部被打了几下就不知道了，她婆婆和小姑是帮凶。胡某的母亲、妹妹和女儿（13岁）的口供则都是说被害人是在二楼卧室被打伤，女儿是第一个发现现场的，她说看到妈妈躺在血泊中连忙叫来了正在睡觉的奶奶和姑姑，而这时爸爸冲下

2 刑事证据的收集、审查、认定

楼去，她和姑姑跟随他下去，看他跳进家门前的小河，连忙喊救命，爸爸过了一会又爬上来，跑到旁边的小屋内想触电自杀，她和姑姑连忙拉住他，将他劝回家，爸爸回到家后用手机打110报警。法医的鉴定结论证明被害人只有头部受重创，身上并没有伤痕。被害人头顶有一伤痕，造成头骨粉碎，后脑勺有三处伤痕，致使后脑勺扁平，头的右侧还有一处伤痕。经审查，该案上述证据的主体、来源、程序均符合法律规定。

【评析】

《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。”在刑事司法中往往会出现很多真假难辨的情况，如何判断犯罪嫌疑人或被告人有罪或无罪，都必须通过证据查清犯罪事实的发生经过。正所谓凡事都要讲证据，证据的客观性、关联性、合法性是办案的依据，在刑事司法中起着重要作用。

（一）客观性。所谓客观性，是指作为刑事证据的事实，是客观存在的，不以人的意志为转移的。一方面，它不依赖于办案人员的主观意志而客观存在，办案人员只能发现、收集、利用这些事实而不能改变、歪曲这些事实。另一方面，诉讼参与人承认与否（如犯罪嫌疑人、被告人狡辩或抵赖）都改变不了客观存在的事实。刑事证据的客观性决定了刑事证据是不能凭空制造的，也不能随意地歪曲或废除。当然，证据经过司法工作人员、当事人及其辩护人、诉讼代理人的收集，笔录的制作及证物的固定、保存等，必然含有收集主体的主观因素，但司法工作人员、当事人及其辩护人、诉讼代理人的主观因素不能歪曲客观存在的事实。客观性是刑事证据最基本的因素和特征，它表明在刑事诉讼中，只能把这种客观存在的事实作为证据，而不能把怀疑、推