

吉林大学
跨世纪法学
研究文库

FANGHAIZHENGJU

FANZUIYANJIU

妨害证据犯罪研究

▶ 闵春雷 著



吉林大学出版社

JILIN UNIVERSITY PRESS

妨害证据犯罪研究

闵春雷 著

吉林大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

妨害证据犯罪研究/闵春雷著. —长春: 吉林大学出版社, 2004. 11

ISBN 7-5601-3134-4

I. 妨… II. 闵… III. 证据-研究

IV. D915. 13

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 120682 号

妨害证据犯罪研究

闵春雷 著

责任编辑、责任校对: 丛立新

封面设计: 孙群

吉林大学出版社出版

吉林大学出版社发行

(长春市明德路 421 号)

长春市永恒印务有限公司印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32

2005 年 1 月第 1 版

印张: 8

2005 年 1 月第 2 次印刷

字数: 190 千字

印数: 1-2000 册

ISBN 7-5601-3134-4/D·428

定价: 16.00 元

吉林大学

跨世纪

法学研究文库

目 录

序	(1)
引 言	(3)

上 篇

第一章 证据概念论	(9)
第一节 证据概念的反思	(9)
一、证据范畴之基本界定	(9)
二、有关证据概念的争论	(11)
三、证据概念之我见	(13)
第二节 证据的基本特征	(23)
一、证据的客观性	(23)
二、证据的相关性	(25)
三、证据的合法性	(27)
第二章 证据价值论	(32)
第一节 证据价值概说	(32)
第二节 证据的外在价值	(34)
一、证据是查明案情的唯一手段	(34)
二、证据是正确处理案件的基础	(38)

第三节 证据的内在价值	(39)
一、证据内在价值之界说	(39)
二、证据内在价值的内容	(43)
三、证据的法治价值	(53)
第三章 证据法律保护论	(62)
第一节 证据法律保护之概说	(62)
一、证据法律保护之紧迫性	(62)
二、证据法律保护之目的及途径	(65)
第二节 证据规则—证据法律保护之内在方法	(67)
一、证据规则的概念及特征	(67)
二、证据规则的证据保护功效	(69)
第三节 刑法保护—证据法律保护之外在途径	(73)
一、对证据进行刑法保护是基于刑法的保护功能	(73)
二、妨害证据犯罪的本质在于其对刑法法益的侵害	(75)
三、证据的刑法保护应注重刑法保护机能与保障机能的并重	(78)
第四章 妨害证据犯罪概念论	(81)
第一节 妨害证据犯罪的概念及特征	(81)
一、妨害证据犯罪的概念	(81)
二、妨害证据犯罪的特征	(82)
第二节 妨害证据犯罪的类型	(89)
一、司法侵权型犯罪与妨害司法型犯罪	(89)
二、单纯型犯罪与复合型犯罪	(89)
三、作为型犯罪与不作为型犯罪	(90)
四、毁灭证据型、隐匿证据型、伪造证据型、妨害作证型、拒绝作证型及非法取证型犯罪	(91)
五、特殊主体型犯罪与一般主体型犯罪	(92)

第三节 妨害证据犯罪的立法简评	(92)
一、妨害证据犯罪立法之优长	(92)
二、妨害证据犯罪立法之不足	(94)
第五章 妨害证据犯罪立法完善论	(95)
第一节 立法完善之原则	(95)
一、实体法与程序法并重原则	(96)
二、现实性原则	(97)
第二节 程序立法之完善——以证据规则为中心的探讨	(98)
一、相关性规则	(98)
二、供述自愿性规则	(99)
三、非法证据排除规则	(101)
四、传闻证据规则	(105)
五、质证规则	(106)
六、证人拒绝作特权规则	(108)
第三节 妨害证据犯罪的刑法完善	(110)
一、罪之完善	(110)
二、刑之完善	(113)

下 篇

第六章 非法搜查罪研究	(119)
第一节 非法搜查罪的构成特征	(119)
一、客体特征	(119)
二、客观特征	(121)
三、主体特征	(122)
第二节 非法搜查罪的认定	(123)
一、非法搜查罪与非罪的界限	(123)

二、非法搜查罪与非法侵入住宅罪的界限	(124)
三、非法搜查罪中一罪与数罪的认定	(125)
第三节 非法搜查罪的完善	(125)
一、刑法规定之完善	(125)
二、我国刑事搜查程序之重构	(127)
第七章 刑讯逼供罪研究	(139)
第一节 刑讯逼供罪的构成特征	(139)
一、客体特征	(140)
二、客观特征	(142)
三、主体特征	(143)
四、主观特征	(144)
第二节 刑讯逼供罪的认定	(146)
一、刑讯逼供罪与非罪的界限	(146)
二、刑讯逼供罪的罪间界限	(147)
三、关于刑讯逼供致人“伤残”的理解及定性	(149)
第三节 刑讯逼供罪的处罚及完善	(150)
一、适当提高刑讯逼供罪基本构成的法定刑	(150)
二、增设结果加重犯的法定刑严密转化犯的 构成条件	(151)
三、刑讯逼供罪应增设资格刑	(156)
第四节 遏制刑讯逼供罪的程序构想	(157)
一、权利制约——被追诉方防御力量的 强化	(158)
二、权力制衡——侦查权的有效控制	(164)
三、程序完善——讯问犯罪嫌疑人程序的 规范化	(167)
四、结果规制——非法证据排除规则的确立	

与贯彻	(169)
第八章 伪证罪研究	(171)
第一节 伪证罪的客观行为	(172)
一、行为内容——关于“虚假证明”的理解	(172)
二、行为对象——虚伪陈述的内容	(174)
三、行为方式	(176)
四、行为发生的时间阶段	(176)
第二节 伪证罪的主体	(178)
一、伪证罪主体应为法定的特殊主体	(178)
二、围绕证人成为本罪主体的思考	(180)
三、记录人不应成为伪证罪的主体	(184)
第三节 伪证罪的主观故意	(186)
第四节 伪证罪认定的几个问题	(187)
一、伪证罪的罪数问题	(187)
二、有关教唆伪证行为的认定	(188)
三、伪证罪的证据要求	(190)
第五节 遏制伪证罪的几点思考	(191)
一、证人宣誓制度的确立	(191)
二、交叉询问规则的确立	(194)
第九章 辩护人、诉讼代理人毁灭证据、伪造证据、妨害作证罪合理性研究	(196)
第一节 有关本罪的规范性分析	(196)
一、本罪的立法背景	(196)
二、本罪的构成特征	(200)
第二节 刑法第 306 条之合理性检讨	(207)
一、立法技术缺陷	(207)
二、立法价值偏颇	(210)

三、执法后果堪忧	(213)
第三节 相关的立法建议	(215)
一、确立律师刑事责任的豁免权	(215)
二、刑法第 306 条之取消与第 307 条规定之完善	(217)
第十章 拒绝作证罪研究	(219)
第一节 增设拒绝作证罪的必要性	(219)
一、拒绝作证行为的普遍性	(219)
二、拒证行为严重的社会危害性	(221)
三、刑事立法协调性的需要	(223)
四、国外立法经验之借鉴	(224)
第二节 拒绝作证罪的构成特征	(225)
一、客体特征	(225)
二、客观特征	(226)
三、主体特征	(228)
四、主观方面	(229)
第三节 拒证行为犯罪化必要的制度性支撑	(229)
一、确立证人权利保障制度	(229)
二、确立强制证人作证制度	(232)
参考文献	(234)
后 记	(244)

序

赵秉志*

本书是闵春雷同志在其博士论文《妨害证据犯罪研究》的基础上修改而成的。

证据是刑事诉讼的根基,直接关系到司法公正的实现。妨害证据的犯罪毁损了证据的效力,严重侵害了国家司法权的正常行使,危害十分严重。对于这一犯罪类型,学界以往通常是在妨害司法活动罪中进行研究的,并未将其独立出来结合证据的特点进行系统探讨。本书是国内第一部研究妨害证据犯罪的专题著作,具有开拓性和填补空白的意义。

本书以刑事一体化为视角,将刑事诉讼法学、证据法学与刑法学紧密结合起来,从对证据的理性分析入手,以总论和各论为体系模式,对妨害证据犯罪作了深入细致的研究。作者重新界定了证据的概念,全面阐述了证据的价值,并以此为基础,分析了妨害证据犯罪的概念及类型,而且在实体法与程序法并重原则的指导下,

* 国家重点研究基地——中国人民大学刑事法律科学研究中心主任,中国人民大学法学院副院长、教授、法学博士、博士生导师,中国法学会刑法学研究会会长,国际刑法学协会中国分会副主席。

明确了证据法律保护及其完善的途径,从而有助于正确认识这类犯罪的性质和特征。作者还立足于我国的刑事立法及司法实践,基于证据分类的特点及该类犯罪的主要类型,重点探讨了非法搜查罪、刑讯逼供罪、伪证罪等五种具体犯罪,对刑法第 306 条的合理性提出了质疑,就增设拒绝作证罪的必要性进行了颇具理论价值的论证,并从程序上提出了遏制该类犯罪的制度性构想。书中富有见地的观点及论证不仅深化了相关领域的理论研究,而且对于完善我国妨害证据犯罪的立法及证据立法均具有重要的参考价值。该书视角与体系新颖,逻辑严谨,资料详实,观点鲜明,论述充分有力,表明了作者坚实的理论功底和严谨的治学态度。

2001 年 12 月,应吉林大学法学院的邀请,我参加并主持了闵春雷等四位同志的博士论文答辩会。闵春雷同志的博士论文获得答辩委员会成员的一致好评,并被评为优秀博士学位论文。作为答辩委员会主席,论文修改后成书,我深感欣慰,并乐于应邀为本书作序,向读者推荐。希望闵春雷博士在学术研究的道路上继续努力,有更多更好的成果奉献给广大读者。是为序。

2004 年 5 月于人大贤进楼

引 言

妨害证据犯罪是刑法学领域中一个崭新的课题，笔者选择此题进行研究主要源于以下理由：

（一）证据的重要性

证据是诉讼的核心与灵魂，全部刑事诉讼活动都围绕着证据而展开。在刑事法治的建构过程中，证据的价值也越来越凸显出来：一方面，证据是证明案件事实的唯一手段，直接决定着案件实体公正的实现；另一方面，证据的收集、审查判断和证明活动直接关系到当事人及其他诉讼参与人权利的维护，是实现程序公正的关键。因此，证据作为刑事司法公正的基础，是实现刑事法治的重要枢纽。

（二）妨害证据犯罪严重的危害性

由于证据在诉讼中处于核心地位，直接决定着诉讼的成败，一些人出于胜诉的需要或基于其他动机，总是在证据问题上煞费苦心、大做文章，妨害证据的犯罪屡有发生，诸如伪证罪、妨害作证罪、刑讯逼供罪、非法搜查罪，等等，危害十分严重，主要表现为：严重影响了案件质量，妨害了实体公正的实现；严重侵犯了当事人的权利，损害了诉讼的程序公正；严重降低了诉讼效率，导致诉讼的拖延；严重损害了国家司法机关的威信，危及到公民的法律信仰。证据的重要性及妨害证据犯罪的危害性，决定了通过刑事法律对证据进行保护的必要性和紧迫性。对证据的法

律保护应紧紧围绕两个方面进行,一是以证据规则为中心的程序法保护;二是刑法保护。

(三) 证据法律保护的滞后性

首先是证据法规定的欠缺,由于缺少一整套明确、可行的证据规则,使得证据的法律保护失去了第一道屏障,同时也使证据的刑法保护失去了基础。其次是刑法保护的不完善,妨害证据犯罪的立法不足主要表现为:第一,一些法律规定尚欠准确、科学,如《中华人民共和国刑法》(以下简称刑法)第305条伪证罪的规定,在主体、适用范围上都有进一步完善的必要。第二,个别条款规定欠缺合理性,应予以取消。这主要是指刑法第306条规定的辩护人、诉讼代理人毁灭证据、伪造证据、妨害作证罪。第三,该类犯罪的法律规定尚欠完备,有增设新罪之必要。第四,法定刑设计粗略,刑种有欠全面。上述立法不足亟待完善。

(四) 理论研究的薄弱性

由于该课题涉及实体法与程序法两大研究领域,故极少有学者对此进行系统、全面的研究。对于该课题的前提性问题更是少有论及,如对证据是什么、它的价值何在等基础性问题均缺乏必要的理论追问,致使对这一课题的研究欠缺应有的理论深度和力度,一些问题停留在“就事论事”的表面性探讨,缺少必要的前瞻性与后续性研究,不能满足完善立法与司法实践的需要。

笔者拟从上、下两篇对妨害证据犯罪进行研究,目的在于全面揭示证据的价值,强化、完善对证据的刑事法律保护,以遏制该类犯罪的发生。上篇是带有总论性质的探讨。对妨害证据犯罪的研究应以证据为出发点,舍此即会迷失目标与方向。只有对证据的概念、价值等理论问题有了明晰的认识,才会深刻理解刑事立法对证据保护的必要性,并在此基础上有针对性地探求立法完

善之途径。下篇是妨害证据犯罪的重点个罪研究。考虑到司法实践中常见多发的特点,兼顾到证据的分类、该类犯罪的主要类型及立法完善,笔者将重点研究五种犯罪,即非法搜查罪,刑讯逼供罪,伪证罪,辩护人、诉讼代理人毁灭证据、伪造证据、妨害作证罪及拒绝作证罪。

本书以辩证唯物主义认识论为指导,兼顾实体法与程序法两大方面,试图解决以下问题:(1)证据是什么?(2)证据的价值何在?(3)证据法律保护之途径。(4)妨害证据犯罪之立法完善。(5)妨害证据犯罪重点个罪之定罪与处罚。(6)遏制该类犯罪的制度性措施。

笔者期望并相信通过该课题的研究,能够弘扬证据价值,强化证据观念;完善证据的刑事法律保护,为推进妨害证据犯罪的立法及司法实践提供必要的理论支持。

上

篇