

证据法学

郭华 殷宪龙 李继刚 © 著

山东人民出版社

证据法学

郭华 殷宪龙 李继刚 © 著

山东人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

证据法学/郭华, 殷宪龙, 李继刚主编. —济南: 山东人民出版社, 2009. 8

ISBN 978-7-209-04891-0

I. 证… II. ①郭…②殷…③李… III. 证据—法学—中国

IV. D925. 013

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 148435 号

责任编辑: 李怀德

封面设计: 彭 路

证据法学

郭华 殷宪龙 李继刚 主编

山东出版集团

山东人民出版社出版发行

社 址: 济南市经九路胜利大街 39 号 邮 编: 250001

网 址: <http://www.sd-book.com.cn>

发行部: (0531) 82098027 82098028

新华书店经销

曲阜师范大学印刷厂印装

规 格 32 开 (140mm × 203mm)

印 张 12.625

字 数 300 千字 插 页 2

版 次 2009 年 8 月第 1 版

印 次 2009 年 8 月第 1 次

ISBN 978-7-209-04891-0

定 价 25.00 元

如有质量问题, 请与印刷厂调换。电话: (0537) 4455241

目 录

第一编 总论

第一章 证据法学概述	(3)
第一节 证据法学的概念与特点	(3)
第二节 证据法学研究的对象	(6)
第三节 证据法学研究方法	(10)
第二章 证据法学的理论基础	(15)
第一节 认识论基础	(15)
第二节 价值论基础	(21)
第三节 道德论基础	(24)
第三章 证据法适用原则	(30)
第一节 证据裁判原则	(30)
第二节 程序公正原则	(36)
第三节 无罪推定原则	(38)
第四章 证据法学的功能与证据的意义	(42)
第一节 证据法学的功能	(42)

第二节 证据的意义	(43)
第五章 证据制度的历史	(45)
第一节 神示证据制度	(45)
第二节 法定证据制度	(51)
第三节 自由心证证据制度	(57)
第四节 我国的证据制度	(61)

第二编 证据论

第六章 证据概论	(73)
第一节 证据概述	(73)
第二节 证据的属性	(82)
第七章 证据的种类	(94)
第一节 证据种类概述	(94)
第二节 物证	(96)
第三节 书证	(103)
第四节 证人证言	(112)
第五节 被害人陈述	(124)
第六节 犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解	(130)
第七节 当事人陈述	(140)
第八节 鉴定结论	(151)
第九节 勘验、检查及现场笔录	(164)
第十节 视听资料	(173)

第八章 证据的分类	(185)
第一节 证据分类概述	(185)
第二节 原始证据和传来证据	(189)
第三节 言词证据和实物证据	(193)
第四节 直接证据和间接证据	(196)
第五节 主证据和补强证据	(201)
第六节 本证和反证	(206)

第三编 证明论

第九章 证明	(211)
第一节 证明概述	(211)
第二节 证明的范畴	(213)
第三节 证明的价值	(216)
第十章 证明对象	(218)
第一节 证明对象概述	(218)
第二节 刑事、民事、行政诉讼的证明对象	(220)
第三节 免证事实	(229)
第十一章 证明标准	(243)
第一节 证明标准概述	(243)
第二节 刑事诉讼的证明标准	(250)
第三节 民事诉讼的证明标准	(260)
第四节 行政诉讼的证明标准	(267)

第十二章	证明责任	(277)
第一节	证明责任概述	(277)
第二节	证明责任的分配	(282)
第三节	证明责任倒置	(295)
第十三章	证据法规则	(302)
第一节	传闻证据规则	(302)
第二节	非法证据排除规则	(308)
第三节	意见证据规则	(319)
第四节	自白证据规则	(323)
第五节	补强证据规则	(325)
第六节	最佳证据规则	(334)

第四编 程序论

第十四章	证据适用概述	(343)
第一节	证据适用的基本原则	(343)
第二节	证据适用的基本方法	(347)
第十五章	证据收集与保全	(350)
第一节	证据收集概述	(350)
第二节	证据收集的具体要求	(352)
第三节	证据收集的方法	(356)
第四节	证据的固定与保全	(365)

第十六章	证据的质证	(368)
第一节	证据的质证概述	(368)
第二节	质证模式	(370)
第三节	证据的质证程序	(373)
第十七章	证据的审查判断	(379)
第一节	证据审查判断概述	(379)
第二节	证据审查判断的基本方法	(381)
第三节	证据审查判断的经验法则	(385)
第四节	证据审查判断的逻辑法则	(386)
第十八章	推定规则	(390)
第一节	推定概述	(390)
第二节	推定的种类	(393)
第三节	推定的适用规则	(394)
后 记		(396)

第一编 总 论

第一章 证据法学概述

随着程序正义价值在法律中的地位日益彰显,证据制度在某种程度上成为衡量一个国家法律制度完备、成熟以及法治程度高低的重要标志之一;同时证据法学也成为测量一国法学发展、法学研究水平高低的重要标尺。因此,证据法学便成为重要的法学研究领域,也演变为法学的独立学科。

第一节 证据法学的概念与特点

一、证据法学的概念

证据法学是指以证据理论、证据制度、证据法规和证据规范为研究对象的独立的法学学科。它相对于证据法和证据学来说,属于形而上的一门理论法学学科。

证据法学在我国早期被称为“证据学”,后逐步从“诉讼证据学”、“诉讼证据法学”演变为现有的学科名称——证据法学。证据法学名称嬗变轨迹的背后反映了该学科由萌芽逐渐成长并渐渐成熟的过程,也标志它不再是诉讼法学的附庸而成为崭新的独立学科,成为跨越实体法和程序法,且交织实体法和程序法的综合性学科。正如美国学者 Aron 所言,证据法乃研究事物真伪的实体法,与规定权利义务的实体法及标明诉讼手续的程序

法,鼎足而立。^① 证据法学不仅涉及实体性规范,研究实体法的有关规定,如证明责任的倒置、推定等;也关系到一系列的程序性规范,对证据的收集、固定、保全、审查、判断、适用等一系列程序问题予以规制,如质证、认证程序等,在法域中属于兼容实体法和程序法的独立学科。

二、证据法学的特点

证据法学作为一门崭新的法学学科,具有其内在的规定性,及不同于其他法学学科的特征。

(一) 证据法学是一门独立的法学学科

证据法学是源于程序法并作为程序法的组成部分发展起来的,证据法学与程序法学或诉讼法学有着千丝万缕的勾联。早期的证据法学家大都从程序法的视角或层面来阐述、探讨、研究证据法学的基础的。我国的证据法学研究也曾经沿着这个思路,将其称为“诉讼证据学”或“诉讼证明学”等。随着证据理论研究的深化和司法实践的发展,证据法学逐步走出程序法领域并成为相对独立的专门学科。1876年英国证据法学家斯蒂芬的《证据法摘要》即是证据法学区别程序法学和实体法学的范例。从发现、提取、固定证据等规则的视角分析证据法学,特别是非法证据的排除规则,它的确具有程序法的内容,作为程序法的一部分似乎顺理成章;但是从认定案件事实、判断事实真伪的功能层面衡量,特别是事实真伪不明的证明责任,它又有实体法学的意蕴,作为实体法也似乎理所当然。证据法学确实具有程序法学和实体法学的特征,但简单地将其归入程序法学,或划归实体法学的范畴,则有失科学性。作为独立于程序法学和实体

^① 《证据法学》,上海私立东吴大学法学院1948年发行,第2页。

法学的法学学科,证据法学具有其内在的规定性。英美国家的证据法典化不失为证明此特点的例证。

(二) 证据法学是一门交叉性的法学学科

证据法学具有程序法学和实体法学的双重特征。一方面它规范着证据的收集、审查、运用等执法和司法活动,其内容含有大量的程序性规则,并设置了违反法定程序的法律后果;另一方面在一些实体规范中亦存在证据法的规则,如推定规则等;同时非诉讼中也存有证据法规范,如行政执法中的行政程序法、行政处罚法等。因此,证据法学是一门综合性的交叉性学科。

(三) 证据法学是一门理论性的法学学科

证据法学研究的范围、深度不仅仅涉及技术层面的问题,还涉及证据法的原理、理论基础和一些基础理论问题。它不仅从微观方面设计具体的证据规则,研究证据的立法问题,诠释证据法规范问题;而且还从宏观方面探讨证据法的理论根基,在人权保障和程序公正的高度阐述证据法的理念、原则等“形而上”的问题,从理论的视角研究证据、证据法的规律。因此,证据法学不同于实践性较强的证据或证据法。

(四) 证据法学是一门实践性较强的法学学科

证据法学的基本任务为查明事实提供理论依据和规则手段,是为事实问题服务的。证据法学的研究在保证证据法理念具有正当性、证据法规范具有合理性的基础上,最大限度地及时、迅速地发现证据,科学、正当地收集、保全证据,正确、公正地审查、运用证据提供应用性的手段。这些都涉及实用性的规则和技术,由此体现了它是一门实践性较强的法学学科的特点。

第二节 证据法学研究的对象

“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。”^①每一门学科都有自己的研究对象,这一对象包含着自身的矛盾的特殊性。证据法学对证据法领域特殊矛盾的研究,就构成了证据法学的研究对象。证据法学的研究对象是指证据法学研究客体的系统,这一系统主要包括证据的本质、证据理论、证据制度、证据法规律和证据规范等。

一、证据的本质

证据法学有异于其他法学学科,必然有其固有的内在规定性。这种内在的规定性体现在两个领域:一是本体论领域的证据问题;二是认识论或价值论领域的证据问题。

在证据法学研究的对象中,早期学界研究证据过分注重从本体论的视野界定证据问题,对于证据法学的研究长期陷在证据的“两性”和“三性”之争的怪圈中,从而阻碍了证据法学领域的扩展,丢掉了法律“使人们行为受到规则约束的事业”^②的理念,致使证据法学中的证据规则不发达。现在的证据法学研究跨出了本体论的范畴,走入了认识论或价值论的领域,使证据法学出现了前所未有的繁荣,但亦有矫枉过正之嫌。因为没有选择“扬弃”的路径,在一定程度上又默默进入了“不可知论”的泥

^① 《毛泽东选集》(第1卷),人民出版社1991年第2版,第309页

^② [美]伯尔曼:《法律与革命》,贺卫方等译,中国大百科全书出版社1993年版,第6页。

潭,对证据本身性质的理解出现了迷茫。因为“任何法庭,就是刑事诉讼法庭在内,它的任务,应该不是力求寻找绝对的实际的真理,而是力求达到法律上的真理”^①。因此,证据法学应当将证据本身作为研究对象,追问其应然性,探讨其实然性,以此作为基础来营造更接近科学、更具有实用价值的证据法学学科体系。

二、证据法学理论

证据法学理论是对证据制度及证据实践等问题的提升,是与证据有关的证据运用实践经验的概括、总结和提炼,是人类证明活动智慧的结晶。证据法学是一个相对年轻的学科,中外证据法学者对其进行了多方面的探索,并在这一领域积累了许多理论成果,形成了一些学派和流派,这些理论为证据法学研究走向深入提供了平台,因此,它们也成为证据法学的研究对象。对证据法学理论的研究既可以指导各种法律事务中的证明实践活动,也可以为发现证据法学自身规律提供启迪和新的路径,完善我国证据法学体系;同时,对证据立法的修改和完善也具有一定的指导作用。

三、证据法律制度

证据法律制度是一个国家各种法律中与证据有关的规定和规则的总称,它是证据规则的集中概括。证据制度是国家法律制度的组成部分,因此其内容和特征必然要受到国家法律法规、诉讼模式,乃至政治制度的影响。在人类历史的长河中,不同国

^① [俄]H. B. 米哈伊洛夫斯基:《刑事法庭组织的基本原则》,托木斯克出版社1905年版,第93页。

家曾建立了不同类型的证据制度,证据法学应该在法律制度的框架内研究各种证据制度形成、发展和变化的规律,从中发现各种证据制度的特点及其优劣,为借鉴奠定基础。目前我国的证据制度很不完善,认真研究外国的证据制度的经验和教训,对于改革与完善我国的证据制度具有理论参考价值。

四、证明规律

证明案件事实,认定或确定与某种法律事务相关的事实,是证据法学研究的基本任务之一。实现这些任务必须依靠各种各样的证据,并遵循一定的证明规律。

证明规律具有多层次性。这种层次性既包括运用证据证明案件事实的一般规律,也包括司法、执法、仲裁、公证、监察等活动中证明相关事实的特殊规律;既包括收集证据、固定证据、保全证据、审查证据和运用证据等专项工作的规律,也包括收集和使用时人证、物证、书证等具体证据的规律。证据法学应当在对古今中外证明活动中积累的实践经验的基础上,发现、研究这些证明活动的规律,并将研究成果运用到证明实践中去,指导证据实践。

五、证明方法

证明必须采取一定的方法,而方法的选择和运用在很大程度上决定着证明的成败。虽然其他学科使用的证明方法对证据法学领域的证明活动有指导和借鉴意义,但是证据法学的证明方法有自己的特殊性。证据法学必须重点研究在司法、执法、仲裁、公证、监察等证明活动中运用证据证明案件事实或其他相关事实的方法。这些证明方法构成了证据法学体系的基本内容之一。

证据法学的证明方法具有多方面性和多层次性,它们均应纳入证据法学的研究对象之中,包括:(1)证据法学应该研究在各种法律事务中运用证据证明案件事实的一般方法,证据法学应该研究在司法、执法、仲裁等不同活动中证明相关事实的专门方法;(2)证据法学应该研究不同主体使用证明的特殊方法;(3)证据法学应该研究收集证据、固定证据、保全证据、审查证据和运用证据的具体方法,而且要针对不同种类的证据进行研究;(4)证据法学还应该研究诉讼等过程中不同阶段的证明方法,如取证的方法、举证的方法、质证的方法、认证的方法等。但是,证据法学主要应当以诉讼的司法证明作为重点,它在各种法律证明事务中最具有代表性。因此,诉讼的证明方法应该是证据法学研究的主要对象。

六、证据规则

运用证据证明案件事实或者其他相关事实,都必须遵守一定的规则。证据规则是证据法学的重要内容之一。证据法学研究对象的证据规则一般可以分为两大类:一类是诉讼证据规则;另一类是非诉讼证据规则。前者包括刑事诉讼、民事诉讼、行政诉讼中运用证据的规则;后者包括各种行政执法、仲裁、公证、监察等活动中运用证据的规则。证据规则都要由法律以一定方式明确规定,大致包括采用证据的规则、排除证据的规则、举证和质证的规则、审查和评判证据规则、确认和采信证据价值的规则等。证据法不仅要研究各种证据的内容和要求,也要研究其功能利弊与合理性;不仅要对现行的证据规则进行注释,也要为修改完善这些证据规则提供建议和理论依据。

由于历史原因与法律文化的影响,各国的证据制度不同,导致证据规则有异,我们要从差异中分析利弊,为我国证据法规则