

刑诉证据基本原理

D925.2

Q75

吉林人民出版社

刑诉证据基本原理

齐剑侯 童振华

吉林人民出版社

刑事诉讼证据基本原理

齐剑伟 童振华

吉林人民出版社出版、发行
长春新华印刷厂印刷

787×1092毫米32开本 印张3 65,000字
1982年9月第1版 1982年9月第1次印刷

印数：1—66,910册

书号：6091·14 定价：0.23元

目 录

前 言	(1)
第一章 刑事诉讼证据制度概述	(3)
一 概述	(3)
二 形式证据	(6)
三 自由心证	(9)
四 旧中国的证据制度	(12)
五 中华人民共和国刑事诉讼证据制度	(14)
第二章 证据的概念	(19)
一 证据的意义和作用	(19)
二 证据的概念	(21)
第三章 证据的分类	(28)
一 证据分类的方法	(28)
二 证据分类的意义	(30)
三 运用间接证据的方法	(34)
第四章 证明责任	(38)
一 证明责任的概念	(38)
二 我国法律上的证明责任问题	(39)
第五章 证明方法	(44)
一 诉讼史上的证明方法简介	(44)
二 实事求是的证明方法	(48)
第六章 证据来源以及各种证据的 收集、判断与运用	(62)

一 物证、书证	(62)
二 证人证言	(67)
三 被害人的陈述	(76)
四 被告人的供述和辩解	(77)
五 鉴定结论	(82)
六 勘验检查笔录	(88)
七 关于视听资料	(91)
后 记	(92)

前 言

刑事案件的立案、侦查、拘捕、预审、起诉、辩护以至审判，其中心就是查明案件的真象。也就是说，认定的事实必须是有根据的。所说是根据的，是指有充分证据加以证明的。在这个意义上讲，证明问题是诉讼程序中的一个极为重要的问题，是整个诉讼活动的关键。因而，证据学或证据理论是刑事诉讼法学的一个最重要的部分。

历来剥削阶级的法学犹如政治经济学那样，所研究的材料的特殊性，“……把人们心中最激烈、最卑鄙、最恶劣的感情，把代表私人利益的复仇女神召唤到战场上来反对自由的科学研究。”（《马克思恩格斯选集》第二卷，第208页）形形色色的剥削阶级的证据学说，无外乎制造“公正审判”的幻觉。

一些资产阶级法学家，认为全部诉讼程序归纳起来就是“利用证据的一种艺术”。“收集证据、研究证据、判断证据——这就是刑事诉讼所应表现的全部内容”（菲利：《犯罪社会学》俄文版第二卷，第274页）。“从这一方面或那一方面以尽可能好的方式采取证据，以及在于根据证据的盖然效力作裁判的时候来比较证据”。由此可见，“审判的艺术实际上只不过是利用证据的艺术罢了，而不是什么别的东西”

（边沁：《诉讼证据理论》英文版，第2页）。资产阶级法

学家断言：刑事诉讼的目的就是判明作为基本诉讼保障的法律上的真实。虽然，也有人爱说“实质的真实”，充其量也只是停留在形式逻辑的水平上。

只有马克思主义才使法学成为真正的科学。按照马克思主义基本观点，证据法和任何其他法律一样，都是统治阶级手中锐利的和精巧的工具，是为一定阶级利益服务的。因此，将审判仅仅归结为“利用证据的艺术”，把证据学解释为单纯技术性的科学是错误的。因为证据理论涉及世界观和方法论，所以在证据理论上，两种思想路线的斗争从来没有停止过。

在马列主义、毛泽东思想的指导下，在中国革命和社会主义法制建设中产生的我国刑事诉讼证据制度和证据理论，是崭新的诉讼证据制度，是辩证唯物主义的证据理论。

因此，我们运用马列主义毛泽东思想的立场、观点和方法，认真研究刑事诉讼证据理论与实践中的若干专门性问题，对于提高办案质量，保证法律的正确实施，从证据方面防止冤假错案，都有重要的意义和作用。

第一章 刑事诉讼证据制度概述

一 概 述

证据学或证据理论，按其实质，是认识案件事实真相的科学。因而，它与世界观、方法论紧密相关。证据学是刑事诉讼法学的一个分支，因而具有鲜明的法学特点。证据法或证据制度是程序法的一部分，而程序法又是与实体法有机联系的。

马克思论到古代中国的法律时指出：“正如中国的法需要笞杖，中世纪残酷的刑法需要体刑（拷打）来作为一种诉讼形式一样，公开的自由的诉讼必须具有本质上公开的，以自由为意旨而不以私利为意旨的内容。诉讼和法律是彼此密切联系的，就如植物和植物的形体、动物和动物的血和肉的联系一样。诉讼和法律应当表现同一种精神，因为诉讼只是法律生命的形式，因而也就是法律内在的生命的表现。”

（《马克思恩格斯全集》第一卷，第258页）由此可见，证据制度及其学说即收集证据、使用证据和判断证据的方法和理论，归根结底是由刑法及刑事政策的目的、任务和原则来规定的。

作为一种法律制度的证据制度，也同样是以一定的阶级利益作为它的准则的，正如法律和法院就是为了保护一定阶

级的利益的原则是一致的。

在奴隶制度下，“基本的事实是不把奴隶当作人看待，奴隶不仅不算公民，而且不算是人。”（《列宁选集》第三卷，第40页），按照奴隶制国家的法，奴隶主可以随意对奴隶使用暴力，可以买卖奴隶，可以任意杀死奴隶。因此，对奴隶来讲，根本谈不上受法律保护，说不上诉讼，更说不上诉讼证据的问题。

到了封建社会，法律是反映地主阶级意志，保护地主阶级利益，压迫农民阶级的工具，以保护封建等级制度为其特征。在封建制国家的一整套严刑峻法之下，公开的不平等原则和残酷的肉刑，与之相应的纠问主义诉讼，从而产生形式证据制度。口供主义是这个证据制度的一大标志。

资产阶级取消了君主专制，建立了民主共和国。他们用暴力与欺骗巧妙地结合，建立了的资本主义“法制”，标榜“自由”、“平等”、“博爱”。定型化的资产阶级法律中的证据制度——法官的“自由心证”的证据理论，虽然有时会束缚住资本家的贪得无厌，但是法官的“自由心证”证据制度显然为维护其本阶级的根本利益是极为方便的，“自由心证”的本质就在于此。

资产阶级法学家认为，查明案件的客观真实是不可能的，“在裁判方面没有而且不可能有绝对的确实性”（塔里别尔格：《俄国刑事诉讼》俄文版第二卷，第83页）。

“关于诉讼案件，法官不得不依照人的审判的不成熟的资料，依照必要性而满足于较强或较弱高度的盖然性”（斯鲁切夫斯基：《俄国刑事诉讼教科书》俄文版，第138页）。

“因此，法院的裁判永远只是有若干接近真实的，这是因为彻底把诉讼关系网罗无遗的裁判——理想的公正裁判——实际

上是不能达到的。”（罗津：《刑事诉讼》俄文版，第519页）

建立在马克思主义辩证唯物论基础上的无产阶级证据理论和证据制度，开辟了查明案件真相的正确途径。按照辩证唯物主义和历史唯物主义观点，犯罪行为同其他一切事物一样，是客观存在的。不管犯罪分子如何狡诈、巧妙，总会留下蛛丝马迹。只要我们认真地、周密地进行调查研究，获取真凭实据，就能使之真相大白。正如俗语所说：“若要人不知，除非己莫为。”

中国共产党领导中国人民进行长期艰苦卓绝的革命斗争，政权建设和人民司法实践从正反两个方面积累了丰富的经验。刑事诉讼法第三十五条：“对一切案件的判处都要重证据，重调查研究，不轻信口供。”第三十二条：“审判人员、检察人员、侦查人员必须依照法定程序，收集能够证实被告人有罪或者无罪、犯罪情节轻重的各种证据。严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法收集证据。必须保证一切与案件有关或者了解案情的公民，有客观地充分地提供证据的条件，除特殊情况外，并且可以吸收他们协助调查。”这些规定，大大丰富了无产阶级的证据制度学说。

早在一九三八年，毛泽东同志指示：“共产党员应该随时注意那些奸细分子，用真凭实据揭发他们的罪恶”（《毛泽东选集》第二卷，第489页）。建国以后，毛泽东同志指示：“要重证据，重调查研究，严禁逼供信”。

“文化大革命”期间，林彪、江青两个反革命集团，出于篡党夺权的反革命需要，蓄意颠倒敌我，借助于封建法西斯“证据理论”的幽灵；办案“要立足于有，着眼于是”、

“没有材料从犯人嘴里掏”、“一人供听，二人供信，三人供定”、“一听名字，就知道你是特务”、“先抓起来，后搞材料”，并动用五花八门惨无人道的酷刑，尽刑讯逼供、威胁、引诱、欺骗之能事，捏造事实，歪曲真相、栽赃诬陷，制造了大批骇人听闻的冤假错案，祸国殃民。

正反两方面的经验，使我们深刻认识到，证据问题，对于加强社会主义民主与法制具有重要性和迫切性。林彪、江青两个反革命集团施行的反动证据理论，并不是他们的新发明，而是历史垃圾堆里拣来的破烂。为了深刻理解我国的无产阶级证据制度的正确性和科学性，我们必须对诉讼史上主要的证据制度和证据理论有所了解。在奴隶制国家，奴隶主凭借“盟诅”、“卜筮”、“神判”以及察颜观色来断案；封建衙门靠的是坐堂问案、严刑拷打，逼供信判决；资产阶级法官凭自己的“自由心证”，自由取证，自由判断，任意迫害劳动人民。历史上的证据制度归其大类，主要有两种：一是形式证据制度；一是自由心证制度。

二 形式证据

形式证据，或法定证据，是诉讼史上的一种证据制度，它的理论称为形式证据理论。

封建社会的中央集权君主专制为了击败地方封建割据，限制地方封建主擅专诉讼而创设的中央集权的审判体系，并用纠问式诉讼程序的形式证据制度取代弹劾式诉讼程序的证据制度。规定法院的诉讼服从法律，比起地方封建主擅专，是一种历史进步。

按照形式证据理论，每一证据都有法律预先规定的分量

和意义。即诉讼证据的可靠性和效力是由法律规定的。法律不仅规定各种证据的种类，并预先规定各种各样证据的意义，在什么条件下，什么情况下，具有什么特性时，应当采用什么证据，以及法官应作何判断。所谓可靠性和证明效用，是法律规定出哪些证据是完全的，哪些是不完全的、不太完全的、多一半完全的以及少一半完全的；还规定了几个不完全的证据，可以构成一个完全的证据。

所谓的“完全证据”，又称完善的、明显的，或可靠的证据，是法律规定为能使法官信服的充分证据。“有了完善的证据，就可以说罪过是确凿的，有了不完善的证据只能说受审人有嫌疑。”（斯巴索维奇：《关于刑事诉讼证据理论》俄文版，第30页）

据几个国家法律规定，完全证根有：

被告人的自白或供认是“证据之王”，只要是从被告人嘴里讲出来的，不管是自动坦白还是刑讯逼供、诱供出来，均认为是最可靠、最重要的证据。

即使被告人没有坦白也没有承认，如果被告人沉默，则认为是有罪沉默；如果被告人拒绝宣誓，也就是有罪的表现；如果被告人的生活、名声、面貌、态度、道德品质方面具有可能犯罪的特征，就要断定他是有罪的。

两个可靠证人的证言，如果意见不一致，则男子的陈述优于妇女；显贵人物的陈述优于小人物；宗教僧侣的陈述优于世俗人士。

与案件无关的人的证言是完全的。

值得信任的人的证言是完全的。

经过宣誓的人的证言是完全的。

书证原本效用大；副本的证明效用永远不及原本。

被告人提出的书面证据，其内容如果是为了被告人利益，就不具有证明效用。

两个证人一致的陈述是完全证据。

凡是能排除被告人认为自己无罪的一切证据是可靠的。

民事原告与被告双方共同举出的证人的证言是可靠的。

在某人处发现赃物，这个人不能证明自己是好来的，也不能说明从哪儿来的，该人就被认为犯了盗窃罪。

证明强奸罪必须同时具备以下证据：证明确有强暴行为；证明被强奸人曾叫喊呼救；被强奸人或被告人身上有血迹、青斑或撕破衣服证明抗拒；还得立即或当日报案。如果没有这些证据，即使是真的被强奸了，也不认为强奸者犯有强奸罪。

“不完全证据”，或称不完善的证据，包括不太完全的，多一半完全的，少一半完全的证据，是不可靠的证据。法律认为这是不能使法官完全信服的证据。

这种证据有：共犯的攀供；书证；间接证据；询问四邻所得的材料。被告人在法院外的坦白承认是无效的，但经有信用证人加以证明才具有一半的证据效用。

形式证据制度，既不承认证据的客观属性，也不承认法官在收集、判断证据上的主观能动性。而是用法律预先规定各种证据的可靠性和证明效用。法官无权分析研究证据的真实性，而是机械地被动地按法律的规定运用证据。可见，形式证据制度是荒唐可笑的。

按照形式证据制度取证的最主要办法，就是刑讯逼供。因为形式证据理论认为被告人的坦白、承认，是“证据之王”。为了获取口供，各式各样的刑具，千奇百怪的诱骗方法被口供主义者创造出来。“用鞭打、烙印、虐待的方法，

迫使他们遵守雇佣劳动的纪律”（马克思：《资本论》第一卷，第932页），正是符合剥削者对劳动者进行惩罚的主要使命。

三 自由心证

在资本主义发展初期，资产阶级要求国家权力集中，反对封建割据和关卡，所以形式证据制度又是符合资产阶级反对封建主义的政治要求的。随着资产阶级革命的胜利，资本主义生产关系的形成和发展，一种新的证据制度——“自由心证”制度取代了形式证据制度。

自由心证，或内心确信是一种证据制度。1791年法国制宪会议正式废除了形式证据制度，确立了自由心证制度。创立自由心证理论的是一个叫杜波尔的法国议员。杜波尔向制宪会议建议废除书面程序和形式证据制度，并且只把法官的内心确信作为诉讼的基础。这个建议遭到一些议员的反对。

议员蒲鲁昂说：“没有形式证据，案件将任凭法官专断了。不可以任凭审判人员自由感觉地来判断证据，因为如果法官不能把盖然性同类似真实性，类似真实同真实，真实同确信，确信同显著性区别开来，就不可能决定被告人是有罪或是无罪。”“可以决定被告人命运的，只有在两个不变点中选定，即判定有罪和宣告无罪中来选定。决定这种问题的不可带有危害社会利益和危害无罪人安全的一种可能性。”

（赫利：《刑事诉讼法》法文版，第315页）罗伯斯庇尔提出折衷办法，他说：“要把法定证据所具有的信任同法官的内心确信所获得的信任结合起来。”（同上，第315页）

杜波尔反驳说：“当事实成为法院研究对象的时候，全部的注意应当集中在判明真实的一点上。是不是有过这个事实——问题就在这里。认识这一点的手段是什么呢？这种手段有两种：预先规定出来，什么样的证据是可以用来认识真实的，不论法官的确信如何，强使法官根据这种证据去作裁判；把这些证据作为固定不变的尺度加以采用；或是把那些用来认识真实情况的一切资料都精密地收集起来并在法官面前阐明，而听凭法官去理解和进行内心判断。第一种手段——法定证据，第二种手段——道德证据。我可以肯定说，决定证据制度——它的本身就是一种荒诞的方法，是对被告人、对社会，都有危险的方法。”（同上，第315—316页）

法官内心确信原则的古典公式是《法兰西刑事诉讼法典》第342条。该条规定：“法律不要求陪审官报告他们建立确信的方法；法律不给他们预定一些规则，使他们必须按照这些规则来决定证据是不是完全和充分；法律所规定的是要他们集中精神，在自己良心的深处探求，对于所提出的反对被告人的证据和被告人的辩护手段在自己的理性里发生了什么印象。法律不向他们说：‘你们应当把多少证人所证明的每一事实认为是真实的’；它也不向他们说：‘你们不要把没有由某种笔录、某种文件，多少证人或多少罪证……所决定的证据，认为是充分证实’。法律只是向他们提出一个能够概括他们职务上的全部尺度的问题：‘你们是真诚的确信么？’”嗣后，几乎所有的资本主义国家，都把法官内心确信作为刑事诉讼的证据制度。

自由心证对形式证据的否定，又是一个历史进步。它有可能使法官依靠内心确信自由地判断案情的真实性。然而，在剥削制度下，资产阶级的法官的“内心”又是怎么样的呢？

马克思指出：“资产者，首先是一跃而为国家执政者的资产者，是用理论上的夸张来补救他的实际上卑鄙的勾当的。”（《马克思恩格斯全集》第八卷，第375页）资产阶级的“自由心证”理论，正是起着这种“理论上的夸张”作用，并用来掩盖其压迫劳动人民的“实际上的卑鄙的勾当的”。

至于“良心”、“正义”，恩格斯写道：“希腊人和罗马人的公平观认为奴隶制度是公平的；1789年资产阶级的公平观则要求废除被宣布为不公平的封建制度。在普鲁士的容克看来，甚至可怜的专区法也是破坏永恒公平的。所以，关于永恒公平的观念不仅是因时因地而变，甚至也因人而异，它是如米尔柏格正确说过的那样，‘一个人有一个理解’。”（《马克思恩格斯选集》第二卷，第539—540页）恩格斯进一步指出：

“一切已往的道德论，归根到底都是当时的社会经济状况的产物。而社会直到现在还是在阶级对立中运动的，所以道德始终是阶级的道德；它或者为统治阶级的统治和利益辩护，或者当被压迫阶级变得足够强大时，代表被压迫者对这个统治的反抗和他们的未来利益。”（恩格斯：《反杜林论》，第91页）因此，资本主义的“道德证据”，即“自由心证”，只能是资产阶级道德充满资产阶级法官的“内心”。

关于资本主义社会的“中等人”、“中等”法官的心理，列宁写道：“旧社会依据的原则：不是你掠夺别人，就是别人掠夺你；不是你给别人做工，就是别人给你做工；你不是奴隶主，就是奴隶。可见，凡是在这个社会里教养出来的人，可以说从吃奶的时候起就染上了这种心理、习惯和观点——不是奴隶主，就是奴隶，或者是小私有者、小职员、小官僚、知识分子，总之，是一个只关心自己而不顾别人的人。

既然我种我的地，别人的事就与我无关；别人要是挨

饿，那更好，我可以抬高价格出卖我的粮食。如果我有了一个医生、工程师、教员或职员的小职位，那末别人的事也与我完全无关。也许，只要我讨好巴结有财有势的人，就不仅能保住我的小职位，还可以爬到资产者的地位上去。”（《列宁选集》第四卷，第354页）

在“贿赂代替了暴力压迫，金钱代替了刀剑”的资本主义制度下，法官的“内心”，还能有别的什么吗？

至于自由心证有多少“自由”？法官的教育、习惯、传统、道德观念、政治观点以及法律意识等等无一不受到占统治地位的阶级，即资产阶级各式各样的影响。他自己觉得好像“自由”的，而实际是在这个“影响”之中。

判断证据的原则和方法，即所依据的标准，归根到底是阶级利益。法律、程序以及法院本身就是为了保护这个利益而存在的。在对某种所谓案情的证据力进行判断中，具有非常意义的，就是阶级基础。这种阶级基础决定着法官或侦查员对于案情的态度，决定着判断人的思想意识和观点。自由心证制度，按其世界观的范畴来看是主观唯心主义的，而形式证据制度是客观唯心主义的产物。因而它们都不可能导致对案情真实性的真正了解。

四 旧中国的证据制度

我国古代，法写作灋。“灋，刑也。平之如水，从水；所以触不直者去之，从去。”（许慎：《说文解字》）鷹（zhì），据传说，是一种兽，象山牛一角，见人论则咋不正，见人斗则触不直，由它去做公平的裁判。实际是“神明裁判”的证据制度。