

论刑事证据的审查判断

王国庆 著

群众出版社

一九八五年·北京

的又一必要条件。

这样以来，审查判断证据的活动就包含了两方面的内容：其一是审查证据的确实性，即审查作为证据的判断是否对客观事实作出了正确的断定；其二是审查证据的充分性，即审查诸判断是否已构成了证明的充足理由。证据的确实性与充分性的统一，才是正确处理刑事案件的充足必要条件。《中华人民共和国刑事诉讼法》中之所以多次强调证据的确实、充分，原因正在于此。

毛泽东同志在《矛盾论》一文中指出：“任何过程如果有多数矛盾存在的话，其中必定有一种是主要的，起着领导的、决定的作用，其他则处于次要和服从的地位。因此，研究任何过程，如果是存在着两个以上矛盾的复杂过程的话，就要用全力找出它的主要矛盾。捉住了这个主要矛盾，一切问题就迎刃而解了。”^①在刑事诉讼过程中，存在着罪与非罪、罪轻与罪重、罚与不罚等一系列的矛盾，而证据的真假则是其中的主要矛盾。你想正确地处理刑事案件吗？请你把主要注意力放到证据上来吧。你想正确地审查判断证据吗？请你从审查证据的确实性和充分性入手吧！

① 《毛泽东选集》第296页。

论刑事证据的审查判断

王 国 庆 著

群众出版社出版 新华书店北京发行所发行
山西新华印刷厂印刷

787×960毫米 32开 3.25印张 52千字

1985年10月第1版 1985年10月第1次印刷

统一书号：3067·277 定价：0.54元

印数：00001——18000册

引 言

刑事诉讼的过程，就是揭露犯罪、证实犯罪、惩罚犯罪的过程。准确及时地查明犯罪事实，正确适用法律，给予犯罪人以应得的惩罚，保障无罪的人不受刑事追究，保护公民的人身、民主和财产权利，维护统治阶级的阶级利益和社会统治秩序，是我国刑事诉讼活动的中心任务。这一任务的完成，必须以一系列的证明活动为基础。犯罪是否已经发生，需要证明；犯罪人是谁，需要证明；犯罪的性质、情节怎样，需要证明；犯罪人的责任如何，需要证明。这一切问题都得到了确实充分的证明，刑事诉讼的任务也就趋于完成。因此，从根本上来说，刑事诉讼的过程，就是证明的过程。

要证明就要有根据，证明的根据只能是客观存在着的事实。因此，所谓证明，就是用已知的事实来推断未知事实的活动。在证据学上，这未知的事实就是证明对象，这已知的事实就是证据。

证明活动的主体是人，证明过程离不开人们的思维活动。思维活动是通过概念、判断和推理等思维形式来进行的。在证明过程中，充当证据

的客观事实只能以判断这种思维形式的面目出现，才能起到证明的作用。人们在证明过程中也总是在自觉地或不自觉地运用一定的推理形式。例如：

凡溺水而死的鼻腔里都有异物，

李某鼻腔里没有异物，

所以，李某不是溺水而死的。

在上述推论中，三个判断表达了三件事实。第一个判断是证明中的大前提，表达的是普遍性的事实；第二个判断是证明中的小前提，表达的是案件中的具体事实；这两个判断所表达的都是已知的事实，在证明中起证据的作用。第三个判断则是对未知事实即证明对象的断定。证据与证明对象之间的联系性，通过演绎推理中三段论第二格这种推理形式揭示了出来。

判断不同于概念。概念以语词为语言形式，反映事物的本质属性；判断以语句为语言形式，断定某对象有无某属性或对象间有无某种联系。判断是由概念来组成的，单纯的一个概念不能成为证明中的前提。例如：“刀”、“血迹”、“指纹”、“脚印”等都是概念，单独都不能起到证据作用，只有“刀上有被告的指纹”、“血是死者的”等等反映概念之间关系的判断才可以成为证明的根据。

判断也不同于证据来源。物证、书证、证人证言、被害人陈述、被告人供述和辩解、鉴定结

论、勘验检查笔录，都是证据来源。每一种证据来源中都可能包含若干个判断，若干种证据来源中也可能只包含同一个判断。需要指出的是，表面看来，物证好象没有包含任何判断，如“杀人的刀”，在证明过程中好象只起到一个概念的作用。但实际上，“杀人的刀”之所以能起到证明作用，就是因为它包含着“这把刀是杀人凶器”这样一个判断。

正因为人们的思维活动介入了证明过程，正因为客观事实以判断这种思维形式的面目出现，才使证据有了真伪之分。根据马克思主义的认识论，人们的思维是至上与非至上的统一。一方面，它能够正确地反映客观外界的事物，另一方面，这种反映又包含着一定的相对性。因此，对证据进行审查，确定判断这种思维形式与它所反映的客观事实是否一致，也就自然而然地被提到证明活动的议事日程上来了。

证明活动离不开判断这种思维形式，但它决不是判断这种思维形式的简单堆积。要保证证明的正确性，不仅要求作为证据的判断所包含的内容与客观外界的事物一致，而且要求这些判断通过有机的相互联系构成完整的证明体系，也就是说，证据与证明对象之间必须有内部的、本质的、必然的联系，作为证明前提的判断必须能够构成说明证明对象的充足理由，这就是我们通常所讲的证据的充分性。证据充分是求得案件客观真实

目 录

引 言	(1)
第一章 对证据确实性的审查判断	(1)
1. 对审查判断方式的历史回顾	(1)
2. 六种证据来源的各自特点及 影响其内容真实性的诸因素	(8)
3. 判定证据确实性的标准	(25)
第二章 对证据充分性的审查判断	(50)
1. 判定证据充分性的标准	(50)
2. 判定证据充分性的方法步骤	(61)
3. 疑罪的处理原则	(71)
第三章 对证据合法性的审查判断	(77)
1. 审查证据合法性的意义	(78)
2. 判定证据合法性的标准和方法	(83)
3. 非法证据的处理	(87)
结束语	(92)

第一章 对证据确实性的 审查判断

证据的确实性，也即通常所讲的证据的客观性。如前所述，证据是以判断的形式表示出来的客观事实，作为证据的判断是否正确地反映了客观事实，是证明过程中首先要解决的问题。但这一问题的解决又必然受到一定的思想路线、诉讼制度和科学技术水平等一系列因素的制约。为了说明这一点，我们不妨进行一番历史的考察。

1. 对审查判断方式的历史回顾

众所周知，随着社会的不断发展，历史上先后出现了弹劾式、纠问式和混合式诉讼制度，与此大体相适应，历史上也先后出现了神明裁判、机械计算和自由心证三种审查判断证据的方式，这三种审查判断方式都是以解决证据的确实性为自己的任务的。

(1) 神明裁判法

在中国古代和外国古代的刑事诉过程中，神明裁判法都曾在很长的时期内占据统治地位。面对人们之间的争论，究竟怎样解决？是非曲直

当然是应该分清的，可是，公说公有理，婆说婆有理，究竟孰是孰非？这个在科学技术水平高度发展的现代社会尚且使人感到麻烦的问题，对于尚未摆脱蒙昧状态的古代人们来说是多么令人头痛，这是可想而知的。不过，人们并不是束手无策，而是自然而然地想到了他们所崇拜和敬仰的全智全能的上帝：究竟谁是谁非，让神灵指示我们吧！

从“法”字的起源上，我们就可以找到神明裁判的痕迹，“法”字在古代写作“灋”，据说文解字：“灋，刑也，平之如水，从水，廌所以触不直者去之，从廌去。”“廌……兽也，似牛一角，古者决讼，令触不直者。”本来，廌不过是一种兽，即使它与现代受过专门严格训练的警犬具有同样的功能，也不能作为证明的工具，更何况它与警犬无法相提并论呢！很显然，在古代人们的眼里，廌是按神灵的指示来行动的，它所触者必定是不直的人，这个人说的话也一定是谎言。

“汉谟拉比法典”中也有关于神明裁判的条文。例如，该法典第二条规定：“倘自由民控自由民犯巫蛊之罪而不能证实，则被控犯巫蛊之罪者应行至于河而投入之。倘彼为河所占有，则控告者可以占领其房屋；倘河为之洗白而彼仍无恙，则控彼巫蛊者应处死，投河者取得控告者的房屋。”这种以水的考验来判定诉讼当事人是否

有罪的做法，就是神明裁判的主要方式之一。当然，不论在中国或外国，神明裁判都还有各种各样的方式，但其共同特征是以愚昧无知为基础，以宗教迷信为前提，相信神能主持公道，帮助人们辨别是非曲直。

(2) 机械计算法

随着封建专制制度的加强，法律也日益系统化和渐趋统一。纠问式诉讼制度取代了弹劾式诉讼制度，法定证据制度也逐渐取得了统治地位。这一点在欧洲最为明显。

在法定证据制度下，法律预先对各种证据的价值和证明力都作出了具体规定，把证据分为完全的和不完全的两大类，几个不完全的证据可以构成完全的证据，这样以来，为了确定证据的可靠性程度，法官就必须机械地按照法律规定的条件来进行计算衡量。

我国封建社会的证据制度也具有某些形式证据制度的特征，例如，唐律规定，在不许拷问被告的情况下“皆据众证定罪”。根据《唐律疏议》的解释，“称众者，三人以上明证其事，始合定罪”。仅有二人证实，不能定罪，在有五个证人的情况下，“若三人证实，二人证虚”，也不能定罪。这种满足于形式上的数量要求而不具体分析证据可靠程度的作法，正是形式证据制度的体现。

尽管形式证据制度在内容上包含着一些来自

司法实际经验的合理因素，比起神明裁判之类充满迷信的证据制度来是一个明显的进步，但是，其荒谬性是显而易见的。因为它企图用法律规定的简单公式来解决错综复杂的证据判断问题，要求法官运用这些法律公式就象动用数学公式那样呆板和绝对，这种荒唐做法的理论基础是唯心主义和形而上学，结果必然是破绽百出，非错即冤。另外，由于法定证据制度把被告口供作为证据之王，为了取得被告口供而刑讯逼供也就毫不奇怪了。

(3) 自由心证法

资产阶级革命胜利后，自由心证被作为审查判断证据、认定事实的一个基本原则确定下来。所谓“自由心证”，就是指资产阶级法官（包括陪审员）按照自己的“良心”、“诚实”认定事实，判断证据，法律不给法官规定使用证据的规则，证据的价值、可靠性及其取舍，都由法官根据自己的“良心”作出判断。其作出的有罪或无罪的判决，不需要向任何人解释认定的根据和理由。这一原则在1808年的《法兰西刑事诉讼法典》第342条中得到了最为典型的论述：

“法律不要求陪审员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，在自己的良心深处探求对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展了什么印象……法律只向他们提出一个能够概括他们职务上的全部尺度的问题：你们是真诚地确信吗？”

必须承认，自由心证法代替法定证据制度的机械计算法，这是历史的一大进步。机械计算法不可能求得案件的客观真实，至多也只能求得形式上的真实。对此，意大利著名法学家贝卡利亚在《论犯罪与刑罚》一书中进行了透彻的分析论述。他在分析了法定证据制度的荒谬性以后指出：“关于刑事案件，非学者的人们按照感觉所作出的判决，比起法学者依照预定规则所作出的判决，常是更正确的。”但是，我们也必须看到，自由心证法的基础是人们的所谓“良心”，而由于人们所处的地位、环境和社会经历不同，其良心也就不会相同。不同的人对同一案件的证据进行自由心证，难免会得出截然不同的结论。因此，说自由心证的理论基础是唯心主义，并不是没有根据的。

以上所述的神明裁判法、机械计算法和自由心证法是历史上存在的审查证据确实性的三种主要方法。这三种方法的理论基础是唯心主义、宗教迷信和形而上学，其历史根源是社会科学技术水平的低下和诉讼制度的不合理。但是，需要指出，在证据内容真实性的判断问题上，古代就存在着唯物主义的倾向，许多唯物主义思想家都曾对不合理的证据制度进行过有力的抨击。王充在

《论衡》一书中就曾指出：“儒者说云：‘舡舡者，一角之羊也，性知有罪，皋陶冶狱，其罪疑者，令羊触之，有罪则触，无罪则不触’，”实际上，“舡舡之性，徒能触人，未必能知罪”，而皋陶所以这样做，是“欲神事助政，恶受罪者之不厌服，因舡舡触人则罪之，欲人畏之不犯，受罪之家，没齿无怨言也。”汉代路温舒也曾上书宣帝揭露刑讯逼供的危害：“夫人安则乐生，痛则思死，捶楚之下，何求而不得？”这些进步思想家的观点对于证据制度的改革和发展不能不说具有重要的意义。另外，在实际办案过程中，许多司法官员也自觉不自觉地遵从了唯物主义的思想路线。例如，《周礼·秋官·司寇》中说：“以五声听狱讼，求民情。一曰辞听，二曰色听，三曰气听，四曰耳听，五曰目听。观其出言，不直则烦；观其颜色，不直则赧然；观其气息，不直则喘；观其听聆，不直则惑；观其眸子，不直则眊然”。应该说，这种以五声听狱讼的方法就是司法实际经验的总结概括，体现了唯物主义反映论，就是在我们今天的司法工作中也具有重要的参考价值。当然，仅凭五声来听狱讼还是远远不够的，更重要的是要对案件情况进行全面的具体的调查研究。

另外，尽管古代的科学技术水平很低，但是，我们的祖先注意把科学技术运用于证据的搜集和判断过程中，并且积累了非常宝贵的经验。早在

战国末期，我国在现场勘查、尸体检验和活体检查等方面就取得了一定的成就。据《礼记·月令》中记载：“孟秋之月，……命理瞻伤、察创、视折、审断、决狱讼。”汉代蔡邕解释说：“皮曰伤、肉曰创、骨曰折、骨肉皆绝曰断。言民斗辩而不死者，当以伤、创、折、断、深浅、大小正其罪之轻重。”从法医学的观点来看，伤、创、折、断是指损伤的程度，瞻、察、视、审是以肉眼检查的检验方法，可见，法医学这时就已经萌芽了。至公元1247年，宋慈编著《洗冤集录》五卷，内容包括检复总说、疑难杂说、初检、复检、验尸、四时变动、验骨、自缢、溺死、自刑、杀伤、火死、服毒及其它各种伤死五十三项检验方法，标志着我国法医学的形成，标志着我国对证据的搜集和审查判断工作已提高到一个新水平。

但是，由于社会历史条件的限制，唯心主义和形而上学占据着统治地位，旧的诉讼制度严重地束缚着人们的手脚，再加上科学技术水平低下，因此，在对证据确实性的审查判断方面，神明裁判法、机械计算法和自由心证法起着主要的、决定的作用。可见，要正确地判定证据的确实性，必须以马克思主义的唯物论、认识论和辩证法为指导，必须有实事求是的诉讼证据制度作保证，还必须以高度发展的科学技术水平为基础。现在，实事求是的证据制度已经在我国确立，这一制度的根本内容就是一切从实际出发，注重调

查研究；重证据而不轻信口供，严禁刑讯逼供；一切证据都必须经过查证核实，忠于事实真相。这一制度为我们准确地判明证据的确实性提供了法律上的保证。我们现在的任务就是要在证据的审查判断过程中具体地运用马克思主义的唯物论、认识论和辩证法，运用现有的科学技术手段，求得案件的客观真实。

2. 六种证据来源的各自特点及影响其内容真实性的诸因素

证据是以判断的形式表示出来的，这些判断存在于各种证据来源之中。证据来源各自具有不同的特点，这些特点必然地要影响到证据内容的真实性。因此，要审查判断证据内容的真实性，就不能不考虑到各种证据来源的特点。

(1) 物证、书证的根本特征

物证是指能够据以查明案件真实情况的一切物品和痕迹。物证的形式是多种多样的，它可能是犯罪使用的工具和留有犯罪痕迹的物品，也可能是犯罪侵犯的客体物或其它可供揭露犯罪人的物品；既可能是具有一定形状的物品本身，又可能是物品遗留下来的痕迹；既可能是无机物，也可能是有机物。总之，任何能够说明一定的案件事实的物品或痕迹都可以作为物证。

书证与物证不同。物证是以它的存在情况、形状、质量、特性等来证明案件事实的，而书证是以文件中的语言文字或符号所表达的思想内容来证明案件事实的。例如反动标语和传单、诬告信、伪证材料等等，都可以作为书证。书证具有自己的特征：首先，它是以语言形式来表达其内容的；其次，它是以其内容来证明案件真实情况的。以上两个特征把它和物证区分开来。另外，书证是在犯罪事实发生以前或发生过程中就已经存在的，这一特征把它与鉴定结论、勘验检查笔录、及被告人、被害人和证人的书面陈述区别开来，后者都是在犯罪事实发生以后，根据处理刑事案件的需要而制作的，因而它们尽管都是以语言形式来表示并以其内容来证明案情的，却不属于书证的范畴。

我国的刑事诉讼法把物证和书证列为一类，是因为它们具有共同的本质特征。我认为，它们的本质特征可以从以下三个方面来说明：

第一，形体的实在性。

物证和书证都是看得见，摸得着的实实在在的有形物，它们的存在形式本身并不掺杂任何主观的成分。假如人们在证明过程中运用书证和物证而得出了错误的结论，那么，责任应完全由运用书证和物证的人来负，而不能归咎于物证和书证本身。书证和物证的这一特征把它们同其它证据来源区别了开来。书证和物证只是一种客观存在