

docsriver.com  
商家本本店



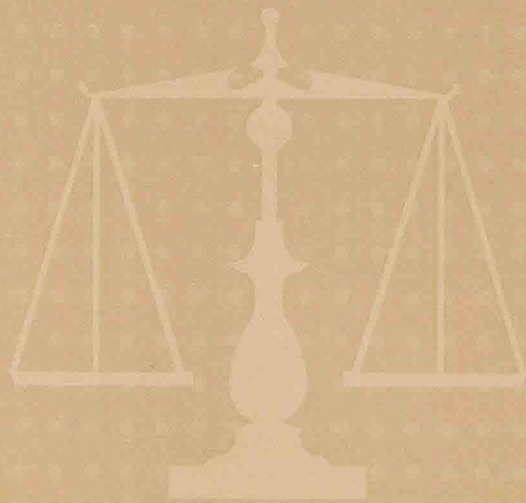
法律专家案例与实务指导丛书

丛书总主编：熊建新 彭丁带

# 证据运用

## 案例与实务

孔红波◎编著



院校法律教学的经典案例  
百姓解决纠纷的实用指导  
律师法官实操的案头必备  
企业权益维护的专业顾问

权益维护的随身宝典 办案实操的得力助手



清华大学出版社





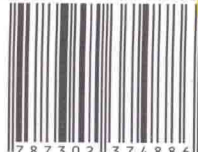
法律专家案例与实务指导丛书

- 商标纠纷案例与实务
- 著作权纠纷案例与实务
- 婚姻家庭纠纷案例与实务
- 仲裁纠纷案例与实务
- 交通事故纠纷案例与实务
- 证据运用案例与实务
- 电子商务纠纷案例与实务
- 买卖合同纠纷案例与实务
- 侵权纠纷案例与实务
- 行政诉讼案例与实务
- 产品质量纠纷案例与实务
- 医疗损害责任纠纷案例与实务
- 专利纠纷案例与实务
- 工伤纠纷案例与实务
- 拆迁纠纷案例与实务
- 渎职罪案例与实务
- 危害公共安全罪案例与实务
- 破坏市场经济秩序罪案例与实务
- 侵犯公民权利罪案例与实务
- 侵犯财产罪案例与实务
- 妨害社会管理秩序罪案例与实务
- 贪污贿赂罪案例与实务
- 保险纠纷案例与实务
- 合同诈骗案例与实务
- 教育法律纠纷案例与实务
- 物业管理纠纷案例与实务
- 旅游纠纷案例与实务
- 建筑工程纠纷案例与实务
- 收养纠纷案例与实务
- 劳动纠纷案例与实务
- 国家赔偿纠纷案例与实务
- 土地纠纷案例与实务
- 房产纠纷案例与实务
- 消费维权纠纷案例与实务
- 担保纠纷案例与实务
- 民间借贷纠纷案例与实务
- 公司法律纠纷案例与实务
- 环境侵权纠纷案例与实务
- 企业法律纠纷案例与实务
- 涉外民商事纠纷案例与实务

清华大学出版社数字出版网站

WQBook  书网  
www.wqbook.com

ISBN 978-7-302-37488



9 787302 374886 >

定价：39.00元

法律专家案例与实务指导丛书

# 证据运用

## 案例与实务

孔红波◎编著



清华大学出版社  
北京

## 内 容 简 介

本书通过对典型案例的分析,提出诉讼活动中涉及的法律法规。系统全面地解读了我国三大诉讼法关于证据收集、运用的法律规定。书中所选案例紧扣法律规范,具有示范性与指导性作用,对读者有较强的参考借鉴价值。

本书适合作为各院校法律相关专业的案例教材,也适合作为广大民众咨询日常法律纠纷事务的实用指导书,还可作为各企事业单位、法律培训机构、法官和律师等法律从业者以及其他法律爱好者进行法律实践和研究的专业参考书。

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签,无标签者不得销售。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

### 图书在版编目(CIP)数据

证据运用案例与实务/孔红波编著.--北京:清华大学出版社,2015

(法律专家案例与实务指导丛书)

ISBN 978-7-302-37488-6

I. ①证… II. ①孔… III. ①证据—法学—案例—中国 IV. ①D925.013.5

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第170827号

责任编辑:田在儒

封面设计:王跃宇

责任校对:李梅

责任印制:宋林

出版发行:清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址:北京清华大学学研大厦A座 邮 编:100084

社总机:010-62770175 邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, [c-service@tup.tsinghua.edu.cn](mailto:c-service@tup.tsinghua.edu.cn)

质 量 反 馈:010-62772015, [zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn](mailto:zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn)

印 装 者:北京密云胶印厂

经 销:全国新华书店

开 本:185mm×260mm 印 张:12.25 字 数:285千字

版 次:2015年1月第1版 印 次:2015年1月第1次印刷

印 数:1~2500

定 价:39.00元

产品编号:061203-01

# 丛书编委会成员

(以下排名不分先后)

## 丛书顾问

余升淮 陈旭文 谭绍木 徐少林  
钱卫清 叶青 刘益灯

## 丛书总主编

熊建新 彭丁带

## 丛书副总主编

于定勇 李法兵

## 丛书编委会委员

蒋英林 陈建勇 顾兴斌 朱最新  
黄勇 熊大胜 刘志强 李俊平  
刘国根 袁卫国 周雪 程海俊  
卢珺 陈玮 何龙 袁利民  
杨济浪 王高明 曾芳芳

## 丛书策划

彭本辉

# 为全面推进依法治国做力所能及的工作

## ——代丛书总序

十八届四中全会是中国共产党历史上的第一次以法治建设为主题的中央全会,会议提出了全面推进依法治国的五大体系:完备的法律规范体系、高效的法治实施体系、严密的法治监督体系、有力的法治保障体系、完善的党内法规体系。同时提出了全面推进依法治国的六大任务:完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系,加强宪法实施;深入推进依法行政,加快建设法治政府;保证公正司法,提高司法公信力;增强全民法治观念,推进法治社会建设;加强法治工作队伍建设;加强和改进党对全面推进依法治国的领导。

在此大背景下,我们筹划编写了这套《法律专家案例与实务指导丛书》,希望能够为法治中国的建设做点力所能及的工作;在法律案例的提炼与分析中提高公民的法律意识,增强公民的法治观念,推进法治社会建设;为法治工作队伍的建设提供一定的智力支持。

编写法律案例书籍,是一项非常有意义的工作。但是,如何编写出与已有同类书籍相比更具鲜明特色,既能满足法律教学、法律实践需要,又具有普法实用价值的案例书籍,是非常具有挑战性的。本丛书的编写,便是接受此种挑战的一个尝试。我们紧紧围绕现实生活中经常出现的法律纠纷,以案情简介、裁判要点、法条链接、法律分析、对策建议等为主要内容进行编写,以期达到编写目的。现在,各位编写者辛勤劳动的成果就要陆续面世了。在此,作为丛书的总主编,和各位读者说几句感言。

本丛书的编写、组稿工作,既充满了艰辛,也时有喜悦。凡是有过论文或书稿写作经历的人都知道,要品评作品的优劣得失往往比较容易,但是,要自己动手写出像样的文章或书籍,往往需要付出很大的努力,时间、精力等自不必说,最痛苦的恐怕是写作过程中遇到瓶颈时精神上的煎熬。本丛书的作者们大多有过这种炼狱般的经历。但是,在丛书出版之际,作者们无不感受到了收获的喜悦,仿佛看到新生儿呱呱坠地一般。

作为丛书的总主编,我们充分调动各方面资源,组织编写队伍,确定各书主题,制定编写规范。我们知道,编写人员的选择,是本丛书质量和效益的关键。考虑到本丛书所应具有权威性、实用性、可操作性等特点,我们要求编写人员既要有扎实的理论功底,更要有丰富的法律实践经验。

本丛书的主要目标读者群为各院校法律相关专业学生、具有一定法律意识的普通公民、法律理论及实践工作者以及法律爱好者等。

因为读者群比较广泛,而且读者阅读本丛书的目的可能不同,所以在编写的过程中,编者特别注意案例事实的陈述、法律术语的选择、风险防范方案的针对性等,尽可能让每位读者均能有所收获;语言尽量精练而不晦涩,希望学法者、用法者、执法者和守法者都能够从中受益。

本丛书还具有以下五个特点。





**第一,编写队伍专业。**丛书各分册的编写成员由公检法工作人员、法律学会研究人员、法律院校教授讲师、律师事务所专业律师、企事业法律顾问等多年从事一线法律实务工作的专业人员组成,并且由权威的顾问委员会和编辑委员会队伍进行把关,确保了丛书内容的专业性和准确性。

**第二,案例典型真实。**本丛书的案例主要改编自各级司法机关公布的真实案例,经过精挑细选,去除冗余、留其精要,使各案例具有典型代表性和实用参考价值,能给读者带来直观有效的法律实践借鉴指导。

**第三,讲解客观简洁。**本丛书针对各案例的分析讲解,力求焦点明确、观点客观、语言简洁,注重举一反三地引导,以各个部门法的基本框架为逻辑线索,针对每个部门法中的各个部分设置案例分析、法律规定、对策建议等内容,充分体现现实与法律的结合。

**第四,内容实时性强。**本丛书特别注重案例与法律的时效性,新近的案例紧密结合现行有效的法律规定,并通过细致分析帮助读者理解法律的规定,以增强读者掌握现行法律并加以运用的能力。

**第五,紧扣现实生活。**本丛书特别关注现实生活中可能出现、经常出现的法律问题或法律纠纷,希望能够帮助读者了解现实中法律的实际运用情况,为读者提供“假如我碰到了这样的法律问题,我可以怎么办”、“今后我该如何防范类似的法律风险”等有益的启示。

本丛书所涉及的法律部门非常广泛,对编写者的要求也非常高。我们虽精益求精,但博大精深的法学、浩瀚无边的法律领域,加上编写本丛书所希望达到的目的,还是给编写者们带来了巨大的压力。我们衷心希望读者们能够对本丛书提出建议和意见,以便未来的修订工作更有成效,也为我国的法治事业作出应有的贡献。

熊建新 彭丁带

2014年11月



## 前 言

马克思说“人之于法律，就只有行为”，而行为之于诉讼，就仅有证据。随着我国法制建设的不断完善，越来越多的普通老百姓选择运用法律维护自身的合法权益。本书力求通过分析真实案件，使读者能够对诉讼活动中如何收集证据、保全证据并运用证据证明案件事实有一定的了解，内容既有一定的理论性，又切合实际。

本书共 11 章，分别介绍了证据概述，证据运用的基本原则和规则，我国法定的证据种类，理论上的证据分类，诉讼中的证明对象，证据的收集与保全及法官如何运用证据定案等内容。每一章笔者都精心挑选了具有代表性的案例，通过讲述参考理论和案例分析对案例进行解析。每章都有“本章知识要点”和“本章小结”，使读者在阅读时能够由理论到实践，实现对证据法体系的融会贯通。

本书适合作为各院校法律相关专业的案例教材，也适合作为广大民众咨询日常法律纠纷事务的实用指导书，还可作为各企事业单位、法律培训机构、法官和律师等法律从业者以及其他法律爱好者进行法律实践和研究的专业参考书。

除封面署名作者外，郭阳生、何洁廉、殷恒怡、游雨、余然、俞联杰、袁翠翠、张淑琪、郑莉莉、郑悦等在资料收集、疑文考据等方面提供了有益的帮助，并参与撰写了部分案例分析，谨致谢意。

由于作者水平有限，书中难免存在疏漏和不足，恳请同行和读者批评指正。

编 者

2014 年 10 月





# 目 录

第一章 证据概述	1
第一节 证据的概念与特征	1
案例 1-1 王某某、李某某被劫案	1
第二节 证据在定案中的重要意义	4
案例 1-2 辛普森杀妻案	4
第二章 运用证据的基本原则	8
第一节 证据裁判原则	8
案例 2-1 黄某诈骗案	8
第二节 程序法定原则	10
案例 2-2 杜某某被违法刑讯逼供案	10
第三节 证据质证原则	12
案例 2-3 杨乃武与小白菜案	12
第四节 处分原则	15
案例 2-4 毛某、龙某修改遗嘱案	15
第三章 运用证据的规则	19
第一节 非法证据排除规则	19
案例 3-1 王某强奸案	19
案例 3-2 张某贩卖毒品案	21
第二节 意见证据规则	22
案例 3-3 美国通用能源公司诉华陆公司侵犯商业秘密案	22
案例 3-4 李某奎死刑改判案	24
第三节 传闻证据规则	25
案例 3-5 吴某、钱某故意杀人案	25
案例 3-6 清洁工被撞后肇事车辆逃逸案	27
第四节 自认规则	29



案例 3-7 莫甲与莫乙买卖纠纷案 .....	29
案例 3-8 某电力公司诉陈某不予承担赔偿责任案(二审) .....	32
第五节 推定 .....	35
案例 3-9 徐某巨额财产来源不明案 .....	35
案例 3-10 汤某和等诉荣昌县公安局行政赔偿案 .....	38
<b>第四章 证据的种类 .....</b>	<b>41</b>
第一节 证人证言 .....	41
案例 4-1 张某故意杀人案 .....	41
案例 4-2 不满十四周岁的未成年人能否作证? .....	44
案例 4-3 广州首例警察出庭作证案 .....	45
第二节 犯罪嫌疑人、被告人的供述和辩解 .....	47
案例 4-4 林某、陈某故意伤害致人死亡案 .....	47
第三节 刑事被害人的陈述 .....	49
案例 4-5 段某谎报强奸案 .....	49
第四节 民事、行政案件中当事人的陈述 .....	51
案例 4-6 马某梅诉青海东建工贸工程有限公司侵权案 .....	51
第五节 书证 .....	55
案例 4-7 强某某与强 A、强 B 继承纠纷案 .....	55
第六节 物证 .....	60
案例 4-8 杨某某贩卖毒品案 .....	60
第七节 鉴定意见 .....	62
案例 4-9 黄某意外死亡案 .....	62
第八节 勘验笔录 .....	65
案例 4-10 韩某平被杀案现场勘验 .....	65
第九节 检查笔录 .....	67
案例 4-11 海南某小学校长强奸案 .....	67
第十节 视听资料 .....	68
案例 4-12 田某盗窃案 .....	68
第十一节 电子数据 .....	71
案例 4-13 网络女友频约见 小伙赴约陷传销 .....	71
<b>第五章 证据分类 .....</b>	<b>74</b>
第一节 直接证据和间接证据 .....	74
案例 5-1 余某某案 .....	74
第二节 运用间接证据如何定案 .....	77
案例 5-2 詹某强故意杀人案 .....	77
第三节 原始证据和传来证据 .....	80
案例 5-3 王某和于某借款纠纷案 .....	80

第四节 本证和反证 .....	82
案例 5-4 菲林公司诉英童公司合同纠纷案 .....	82
第五节 实物证据与言词证据 .....	84
案例 5-5 康某平强奸案 .....	84
<b>第六章 证明对象 .....</b>	<b>87</b>
第一节 民事诉讼中的证明对象 .....	87
案例 6-1 陆某、华某与徐某借款纠纷案 .....	87
第二节 刑事诉讼中的证明对象 .....	90
案例 6-2 高某、杜某诽谤张某案 .....	90
第三节 行政诉讼中的证明对象 .....	92
案例 6-3 李某状告北京大学、北京市教委案 .....	92
第四节 非诉讼中的证明对象 .....	96
案例 6-4 娟子与新疆某电子公司劳动争议仲裁案 .....	96
<b>第七章 证据的收集和保全 .....</b>	<b>99</b>
第一节 收集和保全证据的概念 .....	99
案例 7-1 李民诉陈良支付货款案 .....	99
第二节 收集证据的基本要求 .....	101
案例 7-2 张某偷拍取证未获法庭采信案 .....	101
第三节 物证、书证、视听资料、电子数据的证据收集和保全 .....	104
案例 7-3 袁某某侵犯何某名誉权案 .....	104
第四节 当事人陈述和证人证言的收集与保全 .....	106
案例 7-4 某地公安机关违规取证案 .....	106
第五节 刑事案件中证据的收集和保全 .....	107
案例 7-5 邓某某杀害女友案 .....	107
<b>第八章 刑事案件中的证明责任 .....</b>	<b>111</b>
第一节 侵占案件中的证明责任承担 .....	111
案例 8-1 上海海成机械制造有限公司诉陈某某侵占案 .....	111
第二节 控方举证原则的例外 .....	116
案例 8-2 张某某正当防卫案 .....	116
第三节 刑讯逼供案中的证明责任 .....	118
案例 8-3 赵某海被非法取证案 .....	118
第四节 虐待、遗弃案中的证明责任 .....	119
案例 8-4 李某某虐待案 .....	119
<b>第九章 民事案件中的举证责任 .....</b>	<b>124</b>
第一节 合同纠纷中的举证责任 .....	124



案例 9-1 合同纠纷案件举证责任的分担 .....	124
第二节 过错责任承担 .....	129
案例 9-2 钱某奇诉王某等侵权案 .....	129
第三节 无过错责任承担 .....	134
案例 9-3 张某龙诉陈某芝饲养动物致人损害案 .....	134
第四节 公平责任的适用 .....	137
案例 9-4 彭宇案 .....	137
<b>第十章 行政案件中的举证责任 .....</b>	<b>141</b>
第一节 行政诉讼中的举证责任由被告承担 .....	141
案例 10-1 舒某荣“闯黄灯”案 .....	141
第二节 行政诉讼中原告的证明责任 .....	144
案例 10-2 北京市公安局车管所被诉核发拍照不当案 .....	144
第三节 行政诉讼中的合理性标准 .....	146
案例 10-3 王某诉北京市发展规划委员会案 .....	146
<b>第十一章 运用证据认定案件事实 .....</b>	<b>150</b>
第一节 证据的提出 .....	150
案例 11-1 当事人迟延举证的法律效果 .....	150
第二节 提出证据的程序 .....	152
案例 11-2 原告诉被告赔偿话费案 .....	152
第三节 提出证据的要求 .....	155
案例 11-3 薄某某案公诉人举证环节之一 .....	155
第四节 证据认定的概念 .....	157
案例 11-4 黄某某诉宋某某离婚案 .....	157
第五节 民事诉讼证据认证的要求 .....	160
案例 11-5 沈某与某医药公司房屋租赁合同纠纷案 .....	160
第六节 行政诉讼认证的要求 .....	162
案例 11-6 麻某某处女嫖娼案 .....	162
第七节 法官运用证据认定案情 .....	164
案例 11-7 戏剧性的两个判决 .....	164
<b>附件一 中华人民共和国刑事诉讼法(节选) .....</b>	<b>167</b>
<b>附件二 中华人民共和国民事诉讼法(节选) .....</b>	<b>170</b>
<b>附件三 中华人民共和国行政诉讼法(节选) .....</b>	<b>173</b>
<b>附件四 中华人民共和国最高人民法院司法解释[2012]21号(节选) .....</b>	<b>174</b>
<b>参考文献 .....</b>	<b>183</b>



# 第一章

## 证据概述

**【本章知识要点】**“证据”一词在生活中也会用到,但在法律的领域内则使用得更多,而且在认定案件事实时,只有证据能够证明的事实才能予以认定。那么究竟什么是法律意义上的证据,可以通过本章学习来揭晓。

### 第一节 证据的概念与特征

#### 案例 1-1

#### 王某某、李某某被劫案

王某某系大连市某贸易公司总经理,李某某系该贸易公司总经理助理。王某某与李某某于2003年12月1日晚入住某市东大街南侧皇城大酒店1108号、1109号房间,两人拟于第二天上午与该市一公司洽谈业务。当晚9时10分左右,王某某与李某某前往该市东大街南侧、皇城大酒店西侧的老孙家饭店吃羊肉泡馍。途中,王某某用摄像机拍摄夜景,李某某不时观看路边的橱窗。因内急,李某某进入街边公厕内小解。王某某专心拍摄夜景时,适逢公司刘秘书来电汇报工作,王某某边摄像边通过移动电话的免提功能接听汇报并做出指示。此时,劫匪甲用仿真玩具手枪顶住王某某的腰部,喝令:“别出声,交出钱物,否则要你的小命!”劫匪乙用匕首顶住王某某的颈部相威逼:“快点拿钱,否则割断你的喉管”。王某某稍稍反抗,乙即用匕首划破王某某的右脸部,顿时鲜血直流。王某某随身携带的摄像机、移动



电话及耳机、手表及现金 2 200 元被抢走。甲、乙劫匪抢走王某某财物后顺街道南侧向西逃跑,王某某大呼:“抢劫啦!抢劫啦!前面有劫匪!”适逢李某某从厕所出来,李某某见状即与王某某拼命追甲、乙劫匪。劫匪将所劫得的财物扔在路边仓皇逃跑。

后在群众丙的协助下,甲、乙两劫匪被抓获,即被送往公安机关。王某某的摄像机、移动电话及耳机、手表、2 200 元现金被及时追回,唯手表因两劫匪在逃跑中抛扔而摔坏,该手表停止走动。

这是一起刑事案件,被害人王某某如果向公安机关报案要求维护自身的合法权益,哪些可以成为他受刑事侵害的证据呢?



## 参考理论与案例分析

### 一、我国有关证据概念的相关规定

#### 1. 证据是证明的根据

一般意义上的证据,是指证明的凭证,在我国古汉语中,“证据”二字往往是分开使用的。其中,“证”字犹如现代的证据,但多指人证;“据”字则为依据或根据。如今,在日常生活中的非法律事务也使用这一词,但在更多的场合下,它都是一个具有法律意义的专门术语,以至人们听到这个词首先就会想到案件、纠纷、责任等法律问题。《辞海》中对证据的解释是“法律用语,据以认定案情的材料”。

在我国法律规定中,仅有《刑事诉讼法》对证据的概念做出了明确规定,即证据就是证明案件真实情况的事实。《民事诉讼法》和《行政诉讼法》均没有作出规定。根据刑事诉讼法的规定不难看出证据就是以法律形式表现出来的能够证明案件真实情况的一切事实。从证据的内容来分析,它是与案件有关的事实,与案件事实具有关联性,与案件没有关联性的材料不能成为特定案件的证据;从证据的形式来看,它通过一定的载体存在,表现为法定的证据种类,不符合法定证据种类的材料也不能成为证据,仅能为案件的侦查和查明提供线索;从证明的关系来看,证据对案件事实起证明作用,具有一定的证明功能,不能对案件起到证明作用的材料没有意义,也不能成为案件的证据。同时还强调,证据应当以合法的手段并符合法定程序,在刑事案件领域,侦查员违反法定程序,通过刑讯逼供、威胁引诱等方式取得的证据应该排除就是基于这一原因。在民事案件领域,当事人通过欺诈、威胁、乘人之危、侵犯隐私权等方式取得的证据也要通过相关认定,否则不能使用。

#### 2. 证据的属性

##### (1) 客观性

证据的客观性,是指作为证据内容的事实是客观存在的,即证据是随着案件的发生而产生的,必须真实可靠,不是人的主观想象、猜测、臆断。主要有 3 层含义:一是证据的表现形式无论是人还是物或是状态,其本身是一种客观的存在;二是证据的内容是客观的,它是对案件事实的客观反映;三是证据与客观事实之间的联系是客观的。

在证据领域中,证据的客观性为公安司法机关或者当事人发现、收集、认识、理解证据提供了条件和基础。证据本身具有客观性,因为任何行为或事件必然在特定的时间、空间发生,并在时间的顺序上留下一些影响,造成特定的印迹;在空间上产生一些影像,遗留具

有特定性的反映,即使毁灭证据也会产生毁灭行为的证据。从另一个侧面,公安司法机关或当事人在收集、审查证据时,不能主观臆测,单凭自己的想象,使证据的收集和运用走向反面。<sup>①</sup>

## (2) 关联性

关联性指作为证据内容的事实与案件待证事实之间存在某种客观的联系,因此具有对案件事实加以证明的实际能力。在案件审理过程中,提出的证据与案件待证事实之间不存在客观联系,不具有借以判断争议事实的能力,这样的证据就是无关联性的证据。无关联性的证据是不能被法庭采纳的。

通常情况下,应该这样理解证据的关联性。

① 证据的关联性是客观存在的,不是主观想象的。司法人员和当事人在办理案件的过程中,必须尊重证据与案件待证事实之间的关系,如实评价证据对案件待证事实的证明作用,不能将没有客观联系的证据想当然地认为或者说成有客观联系的证据。

② 这种关联性的表现形式是多种多样的。如因果联系、时间联系、空间联系、偶然联系和必然联系、直接联系和间接联系、肯定联系和否定联系等,其中直接联系是证据和案件主要事实之间的证明关系,间接联系是证据和案件某一方面事实的证明关系。无论何种联系,都反映了证据与案件事实之间存在关联性。

③ 证据事实与案件事实之间的关联性能够为人们所认识,否则不能断定其具有关联性,当然不能作为定案的根据。只有随着科学技术水平不断提高,人们认识能力不断加强,才能逐步去认识我们今天尚无法认知的世界。而只有当这种事实被人们认识之后,其才能进入证据的领域。

## (3) 合法性

合法性是指证据必须有法定的形式,由法定的人员依照法定程序收集、审查运用。证据的合法性包括以下几方面。

① 证据必须由法定人员依照法定程序收集。我国新修订的《刑事诉讼法》第五十条规定:“审判人员、检察人员、侦查人员必须依照法定程序,收集能够证明犯罪嫌疑人、被告人有罪或者无罪、犯罪情节轻重的各种证据。严禁刑讯逼供和威胁、引诱、欺骗以及其他非法方法收集证据,不得强迫任何人证实自己有罪。”

② 证据必须具备法定的形式、合法的来源。我国的三大诉讼法规定了物证、书证、证人证言、被害人陈述、视听资料等证据种类,在案件的定案中,能够作为定案依据的必须符合这些种类,否则,即使与案件有关,也不能作为证据。例如测谎仪所做的测谎结论、警犬的辨认等。

③ 证据必须经过法定的程序查证属实。我国的相关法律法规均规定了证据的审查程序,通常情况下,对证据进行审查的都是审判人员,其按照法定的程序,对证据的真伪、证明力等进行审查,以确定与案件事实的关系。

<sup>①</sup> 谢安平,郭华.证据法学[M].北京:中国人民公安大学出版社,2009.

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 商家 本本书店  
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为  
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>





## 二、案例分析

本案中,被害人受到刑事犯罪侵害,财物损失较多。根据我国相关法律的规定,当被害人报案后,公安机关应当收集本案中犯罪嫌疑人所使用的仿真手枪、被害人的摄像机、移动电话及耳机、手表以及2200元现金都是本案的证据。根据我国相关刑事法律的规定,在侵犯财产类的犯罪中,所侵犯的财产价值往往会影响到定罪量刑。因此,凡是受到犯罪侵害的财物都应当列入损失范围,这对打击犯罪非常重要。

## 第二节 证据在定案中的重要意义



### 案例 1-2

#### 辛普森杀妻案<sup>①</sup>

1994年6月12日深夜,洛杉矶西部,人们在一处豪华住宅门前发现了两具血淋淋的尸体。女死者是尼歌·布朗·辛普森,而她身后是餐馆的侍应生郎·高曼。死亡时间是晚上10点多。案发后凌晨,4名警察来到死者前夫——著名的黑人橄榄球明星辛普森的住所,在门外发现其白色的汽车染有血迹,车道上也发现血迹。按铃无人回应,侦探爬墙而入,其中一名侦探福尔曼在后院找到一只染有血迹的手套和其他证据。案发当日警方传讯辛普森后将其释放;17日,辛普森驾车外逃时被捕,美国全国电视实况转播了在洛杉矶高速公路上的惊险追捕场面。4天之后,警方公布了验尸报告和化验结果,尼歌喉管被割断,高曼身上的刀伤达22处之多,而辛普森家中发现的那只皮手套上的血型与受害者的血型相同。据此,洛杉矶地方检察官指控辛普森犯有谋杀罪,警方执行了逮捕。辛普森被警方指控犯有双命血案,辛普森自称无罪。于是开始了一场历时474天、震撼全美的“世纪审判”。

1995年1月,辛普森案件由日裔法官依藤主审。辩护律师指控主要警察证人福尔曼为种族歧视者,并找到一盒录像带,证明他在短时间内用过数十次“黑鬼”的字眼,这严重摧毁了福尔曼证词的可信性。辩护律师还进一步指控警察局另外有人因为种族偏见,故意栽赃嫁祸辛普森,假造证据。在审理中主控检察官突然要求辛普森在法庭上戴上手套,但辛普森竟然无法戴上。虽然控诉律师找到辛普森戴类似同一手套的照片,并且有专家佐证说手套溅染血液后会收缩,但是辩护律师也请专家佐证说不会如此收缩。最后,控诉人指出辛普森多年来暴力虐妻,加上血迹和染血手套铁证如山,力劝陪审团绝对不能让辛普森逍遥法外。而辩护律师则强力攻击控方证据的漏洞,特别针对被告戴不上血手套,同时攻击证人是种族歧视者,强调控方没有足够的证据,要求陪审团判决辛普森无罪。经过474天的审理,1995年10月3日,由绝大多数黑人(10名黑人、1名白人、1名西班牙人后裔)组成的陪审团在分析了113位证人的1105份证词后,宣判辛普森无罪。

<sup>①</sup> <http://baike.so.com/doc/5392322.html>

当天上午,美国包括总统在内的 1.5 亿人都停下工作注视着电视实况转播。当法庭宣布辛普森无罪时,被监禁 9 个月的辛普森笑容满面地与他的律师们拥抱(他们是辛普森花高价请来的全美最好的辩护律师),而尼歌和高曼的亲属则失声痛哭。法庭外,支持辛普森的人大声欢呼,而多数的人却惊诧不已,以至克林顿总统都亲自出面要大家尊重陪审团的判决。受害者亲属对判决不满,又将他告到民事法院,1997 年,受害者亲属获得了 3 350 万美元的赔偿。



## 参考理论与案例分析

### 一、证据在定案中的重要意义

证据是证据学的中心概念。有关证据和证明活动的法律规范,称为《证据法》,它的内容是什么资料可以作为证据使用,如何收集证据、运用证据和采纳证据。

三大诉讼法学的研究者结合各个诉讼的不同特点,对于诉讼证据的共性和不同诉讼中运用证据的特殊规律进行了准确的认识。由于诉讼证据对于查明案件真实、收集证据的手段对于个人自由权利的重要性,我国学者对诉讼证据给予了高度重视,诉讼法学学术发展的重要表现之一是对诉讼证据进行的广泛、深入的研究。不仅如此,证据法学还成为与诉讼法学分立,又与诉讼法学联系密切的法学独立学科。证据在诉讼活动中发挥着重要作用,体现在以下几个方面。

#### 1. 证据是诉讼活动的基本条件

诉讼的过程是运用证据查明案件事实的过程。现代诉讼中,裁判必须建立在诉讼证据的基础之上,这一观念早已成为一项重要的诉讼原则,称“证据裁判原则”或者“证据裁判主义”。这一原则的内容虽然并不复杂,无非要求作出裁判应凭证据,但这一原则却是人类经过长期的磨难最终得以确立的,它排斥以神灵启示、主观臆断等非理性的因素作为确认案件事实的根据,使裁判建立在客观实在、理性讨论的基础之上。

在实行证据裁判原则的现代诉讼中,证据是诉讼活动的基本条件。从证明角度看,诉讼过程是收集证据、运用证据和审查判断证据的过程。这一过程通常是由法律加以规范,由一定的原则加以统摄并由一定的程序和规则加以约束的。证据在诉讼活动中占有重要地位,它是用以查明案件事实的手段。诉讼最终要将一定的法律规范适用于一定的事实,在适用法律之前必须查明案件事实,诉讼证据的功能在于使案件事实或者当事人的主张得到确认,最终使裁判者得以适用法律,形成一定的结论。

#### 2. 证据是司法公正的基础

证据对于司法公正的作用主要表现为以下两点。

(1) 对案件的实体处理首先取决于能否运用证据准确地认定案件事实。证据具有揭示案件真实情况的作用,而发现案件真实情况乃是对案件作出符合客观实际的正确裁判的基础,没有证据,就难以实现实体公正。

(2) 证据法律制度是我国诉讼法制的重要组成部分,有关证据的立法可以起到限制国家专门机关的权力、保障诉讼权利、实现程序公正的作用。

因此,无论是对于实体事实的发现和确认,还是对于正当程序的维护,证据都具有非常



重要的意义。

### 3. 证据具有维护当事人合法权益的功能

当事人的权利受到侵害或者发生争议,可以向国家专门机关请求法律救济,包括请求国家专门机关采取措施制止侵害,明确权属,迫使责任人赔偿损失,甚至追究责任人刑事责任。当事人主张自己的权利、国家专门机关行使职权以维护当事人的权利,都必须依靠证据。没有证据,当事人往往不能使自己的主张得到支持,国家专门机关也难以行使职权来维护当事人的合法权利。

对当事人的合法权利的损害也可能来自国家专门机关,证据可以起到约束国家机关权力的行使、防止权力滥用的作用。有关法律要求国家行政机关依法行政,要求司法机关公正执法,这种要求都含有对证据的规定。依法行政,一般都要在收集符合法定标准的证据的基础上进行;司法活动中,国家专门机关采取行动、作出决定和裁决更是必须依据证据。这就对国家专门机关行使权力进行了限制,没有证据,国家专门机关不能行使相应的权力,如在刑事诉讼中,进行立案、采取强制措施等都必须依据符合法律要求的证据。这种限制为公民的人身自由和财产权利提供了保障。

此外,我国诉讼立法的修改以及正在进行的司法改革,期望强化当事人的诉讼权利,调动诉讼双方的积极性。例如,在刑事诉讼领域进行的法律修改和司法改革,试图在维护秩序和保障人权方面取得平衡,一些修改内容和改革措施强化了对被告人诉讼权利的保障。这项改革,客观上需要进一步完善包括证据制度在内的法律制度,这就需要确立一定的证据规则,对国家专门机关和当事人收集、运用、审查判断证据的活动予以规范,促进整个诉讼活动民主化和科学化,实现诉讼活动的各项目标。证据制度的配套改革,必将增强诉讼程序改革的效果,如证人出庭作证问题,是三大诉讼中普遍存在的突出问题,解决好这一问题,有利于对当事人诉讼权利的维护,有利于使诉讼方式改革取得真正的成功。

## 二、案例分析

辛普森案件当时震惊全美,被称为“世纪审判”,其实从法律专家或者证据专家的角度看这个案件非常普通,并无特别。这个案件在当时之所以名震一时,一方面是因为名人效应,另一方面是该案件改变了美国当时对刑事案件的处理程序。因为在该案的办理过程中,警方没有按照操作规则进行,导致遗留在死者尼歌·布朗·辛普森手臂上的血指纹被尸体检验中心冲洗掉,正是这样一个违规的操作给案件侦破带来了极大的难度。后来,检察官花费了1800万美金进行控诉,而辛普森也花费了600万美金进行辩护,最终的结果是由于缺乏排除合理怀疑的证据,辛普森被无罪释放,但承担了巨额的民事赔偿。

美国的法律制度与我国不同。在我国承担附带民事责任的前提是犯罪嫌疑人在刑事部分要构成刑事责任,否则,犯罪嫌疑人是不需要承担附带民事赔偿责任的。但在美国刑事案件和民事案件是在不同的法院进行审理的,而且两者的证明要求也不同,刑事案件的证明要求远远高于民事案件,这就是为什么辛普森虽然没有被判处刑罚,却承担了3000多万美金的民事赔偿。

## 本章小结

我们生活在一个法治社会,生活中发生的种种纠纷、争端最终都需要借助于法律解决。然而日常生活中时时处处都会留下证据,哪些是法律意义上的证据,哪些对法律而言毫无意义,掌握证据的含义以及证据的作用,对于日常行为中收集相关的证据具有非常重要的意义。

## 附录

附录一 证据的种类  
附录二 证据的收集与保全  
附录三 证据的审查与认定

## 附录二 证据的收集与保全

### 一、证据的收集


#### （一）证据的收集

证据的收集,是指当事人、诉讼代理人及其他利害关系人为了证明民事法律关系事实,从而收集、提供各种证据的法律行为。证据的收集是当事人行使诉讼权利、履行诉讼义务的重要环节,也是法院查明案件事实、正确适用法律的前提。证据的收集应当遵循合法、客观、全面的原则,不得采用非法手段收集证据。当事人收集证据应当注意证据的真实性、合法性、关联性,并及时向法院提交。法院在收到当事人提交的证据后,应当及时进行审查,对符合法定条件的证据予以采纳,对不符合法定条件的证据予以排除。当事人对法院采纳或排除证据的决定不服的,可以在庭审中提出异议,并提供相应的理由和证据予以证明。法院应当根据当事人的异议和提供的证据,依法作出是否采纳或排除证据的裁定。当事人对法院的裁定不服的,可以在上诉时一并提出,由二审法院依法作出最终裁定。



## 第二章

# 运用证据的基本原则



**【本章知识要点】** 只有证据能够证明的事实才能在诉讼中被认定,反之,证据不能证明的事实不能予以认定,这是现代诉讼制度的一项基本准则,本章主要运用证据的相关原则进行说明。

### 第一节 证据裁判原则



#### 案例 2-1

#### 黄某诈骗案<sup>①</sup>

2007年11月8日,原告李某在第三人黄某以每存期20天按30天银行存款利息给付的劝说下,在被告农行田东支行办理了一张卡折合一的钻石卡。当日原告将820000元存入该卡,20天后,第三人黄某如期支付一个月的银行利息。2007年11月27日,原告再往卡里存300000元,次日即28日,原告又分别将40000元及20000元存入该卡,卡上余额共有1180000元。2007年12月18日,第二期存款到期后,原告到银行刷卡时发现,卡内已无存款,经打印账单查询得知,黄某在2007年11月8日、11月28日分多次将1179775元转到多个他人账户。

<sup>①</sup> <http://www.chinalawedu.com/new/201306/wangying2013062810542968590334.shtml>.

原告查询发现存款被转出后并没立即向公安机关报案,2008年1月4日至2009年1月23日,第三人黄某从另外三名储户的账上分15次回存了880000元到原告钻石卡的账上,尚欠本金299775元没还。原告认为,其资金存在被告银行,而本人的卡不离身,也没有向他人泄露密码和委托他人办理业务,由于被告疏忽管理,被第三者冒签原告的名字领、取、存原告的款项。为此,原告诉至法院,要求被告赔偿原告损失299775元及利息(按银行的利率计算)。

这样的案件在日常生活中经常见到,储户存钱到金融机构,等取钱时发现自己的账户被盗了,那么当我们遇到类似问题时应该如何处理?在哪些情况下,储户自担责任?哪些情况下金融机构应该承担责任?



## 参考理论与案例分析

### 一、证据裁判原则的相关理论及立法

最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部和司法部联合发布了《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》,在该规定中,明确提出“认定案件事实,必须以证据为根据”,这是我国第一次明文确立证据裁判原则。同时,我国《民事诉讼法》第二百条规定,当事人的申请符合下列情形之一的,人民法院应当再审:①有新的证据,足以推翻原判决、裁定的;②原判决、裁定认定的基本事实缺乏证据证明的;③原判决、裁定认定事实的主要证据是伪造的;④原判决、裁定认定事实的主要证据未经质证的;⑤对审理案件需要的主要证据,当事人因客观原因不能自行收集,书面申请人民法院调查收集,人民法院未调查收集的;⑥原判决、裁定适用法律确有错误的;⑦审判组织的组成不合法或者依法应当回避的审判人员没有回避的;⑧无诉讼行为能力人未经法定代理人代为诉讼或者应当参加诉讼的当事人,因不能归责于本人或者其诉讼代理人的事由,未参加诉讼的;⑨违反法律规定,剥夺当事人辩论权利的;⑩未经传票传唤,缺席判决的;⑪原判决、裁定遗漏或者超出诉讼请求的;⑫据以作出原判决、裁定的法律文书被撤销或者变更的;⑬审判人员审理该案件时有贪污受贿,徇私舞弊,枉法裁判行为的。这些规定也充分体现了证据裁判原则的规定。因为证据裁判原则是确保自由心证判断证据力合理性的基石,其原则本身需要一定的制度和规则予以配合,以此来保证该原则在诉讼过程中的全面、切实的贯彻。这些相关的制度还包括审判公开、判决理由公开和具有事实性质的救济制度等。<sup>①</sup>

证据裁判原则是指对案件事实的认定,必须以事实为依据。在诉讼中,特别是在刑事诉讼中,第一,证据是事实裁判的根据,认定案件事实应当有相应的证据予以证明,没有证据或证据不充分的情况下,不能认定案件事实。第二,存在疑问的证据是不能采纳的,作为认定嫌疑人、被告人有罪的证据必须经过查证属实并且确实充分才能作为认定案件的依据。

该原则是现代刑事诉讼普遍奉行的证据原则,其要求裁判的做出应当以证据为依据,这样就可以防止法官裁判时恣意擅断,限制了法官自由裁量权的范围,减少了裁判形成过程中带来的争议,是增强裁判的确定性和权威性的重要保障,也可以提高裁判的确定性和信服力。

<sup>①</sup> 谢安平,郭华.证据法学[M].北京:中国人民公安大学出版社,2009.



## 二、案例分析

该案法院审理中认为,原告在被告储蓄所开立账户,陆续存进 118 万元,双方之间构成储蓄存款合同关系。其后,原告账户内资金被转给何某、陆某等人,共计转走 1 179 775 元。原告得知账户内资金流转后,如果认为是被告违规转款或是被他人盗取,账户内资金被他人侵占,应该在第一时间向被告主张权利或是向公安机关报案。然而原告并未采取维权行动,而是静等第三人黄某一笔笔将资金存回,直到一年多后黄某只存回 88 万元,尚有 299 775 元不能存回时,才向公安机关报案。这些事实表明上诉人授权或默许他人对其账户内资金进行流转,因而其对资金流转中存在的风险应该明知或预见到,对资金流转后不能收回的损失应由其本人承担。

原告主张应由被告承担存款损失的返还责任,其应证明被告在涉案账户内资金划转中有违法违规行为,即有转款人未出示存折或银行卡,也未验证密码,被告亦给予办理转款手续等行为,从而造成其账户内资金损失。但在案件审理期间原告提交的证据不能证明其主张,原告诉称被告违反合同约定造成其存款被他人冒领,要求被告赔偿其损失的存款本金 299 775 元及利息均缺乏证据支持,法院最终判决驳回原告李某的诉讼请求。

看到法院的这个判决,很多人都想不明白,为什么在储户卡不离身的情况下账户里的钱被盗取了,银行却不承担责任。仔细分析一下本案中原告的诉讼请求就会发现,其所提供的证据仅能证明其账户内有几笔账务往来,而无法证明其在诉讼请求中所指出的被告(银行)存在疏于管理的过错,因此法院在认定案件时驳回了原告的诉讼请求。那么原告财产的确受到损失,又该如何弥补呢?本案其实已经发展为刑事案件,已经不再是双方之间的储蓄合同违约的问题。本案中,黄某利用自己的工作便利,为原告在其所工作的银行开户,之后同样是利用工作便利在储户账户内转移资金,其行为已经触犯了我国《刑法》第二百六十六条关于诈骗罪的规定,即以非法占有为目的,用虚构事实或者隐瞒真相的方法,骗取数额较大的公私财物。而本案最终的处理结果也是黄某被以诈骗罪定罪量刑。

读者可能认为,黄某是银行的工作人员,其行为触犯刑法,银行应为其行为承担赔偿责任。其实不然,根据我国法律规定,用人单位对其职工的行为承担责任的前提是该职工的行为必须构成职务行为,而本案中,黄某利用职务便利中饱私囊,很显然是违反职务要求的行为,因此,法院并没有判决银行承担责任。本案真正的责任主体只有黄某,原告的损失也应当以黄某的个人财产进行赔付。

## 第二节 程序法定原则



### 案例 2-2

#### 杜某某被违法刑讯逼供案

杜某某原为云南省昆明市公安局戒毒所民警。1998 年 4 月 20 日,昆明市公安局通信处民警王某湘与昆明市路南县公安局副局长王某波被枪杀在一辆微型车上。被害人之一王

某湘的丈夫杜某某被疑系作案凶手而被抓到昆明市公安局。专案组对杜某某进行了连续10天10夜的审讯,最后一无所获。6月30日上午,杜某某被押到昆明市中级人民法院进行测谎,最后结论是杜某某在说谎。杜某某遂被当作杀害“二王”的重大嫌疑犯而被戴上了脚镣,在经受了双手被铐、悬空吊在铁门上以及被高压电警棍逐一电击脚趾和手指等刑讯逼供手段后,杜某某“供述了杀人的罪行”。1998年12月17日,昆明市中级人民法院开庭审理杜某某故意杀人案。在庭上杜某某展示了他身上清晰可见的伤情,并强烈要求公诉人出示驻所检察官拍摄的照片,以证明刑讯逼供的事实。但公诉人说,当时没有拍过照片。1999年1月15日,昆明市中级人民法院第二次开庭。杜某某再次要求公诉人出示照片。公诉人说,照片找不到了。见此情景,杜某某解开风衣,从裤子里扯出了一套血迹斑斑的衣服,并说道:“这是我当时穿在身上被他们打烂的衣服!”审判长让法警收起血衣,并警告“不要再纠缠这些问题了”。杜某某高声申辩:“我没有杀人!我受到了严刑逼供!……”审判长没有理睬。1999年2月5日,昆明市中级人民法院以故意杀人罪一审判处杜某某死刑,剥夺政治权利终身。1999年10月20日,云南省高级人民法院以“根据本案的具体情节和辩护人所提其他辩护意见有可采纳之处”为由,终审改判杜某某死刑、缓期2年执行。2000年6月17日,昆明市公安机关破获以铁路警察杨某为首的特大犯罪团伙案,查明“二王”系杨某等人所杀。2000年7月11日,云南省高级人民法院再审判决宣告杜某某无罪。



## 参考理论与案例分析

### 一、程序法定原则的相关含义及要求

程序法定原则是现代刑事诉讼的基本要求,其也是刑事诉讼所特有的原则。在司法实践中,程序法定是指公安司法机关进行刑事诉讼活动应该严格按照法律规定的刑事程序进行。刑事诉讼过程是实现国家刑罚权的过程,而刑罚权包含着国家以强制力剥夺公民的财产权、自由权乃至生命权等重要的人权,因此程序的公平性、确定性显得尤为重要。<sup>①</sup>

程序法定原则以实现实体公正为前提,要求司法人员依照法定程序收集、审查和运用证据,否则不得作为定案的依据。在刑事司法活动中坚持程序法定原则,首先就要求犯罪侦查人员必须严格按照法定的程序和规则去收集和提取证据,既不能允许任何人在法律面前有特权,也不能非法侵犯公民的人身权利和民主权利。侦查人员绝不能利用手中的权力非法提取证据,严禁刑讯逼供。

### 二、案例分析

这个案件已经过去很多年了,但是法律界的人士一提到程序公正还是首先想到这个案件,这是一起在现代法治社会很典型的程序违法所导致的冤案。对于司法制度而言,这个案件只是制度不断完善发展过程中的个案,但对于受到不公正对待的杜某某来说,这样的经历会成为一生的噩梦。这就是为什么《刑事诉讼法》几经修改,更加强调人权保障。强调侦查机关在取证过程中应当严格按照程序规定。假设当年办理杜某某案件的侦查员没有对他进

<sup>①</sup> 宋英辉. 刑事诉讼原理[M]. 北京: 法律出版社, 2003.



行刑讯,检察官在审查证据时指出了存疑之处,或者法官在认定证据时能够更加客观公正,这样一个让中国司法蒙羞的案件或许不会发生,无论承认与否,在放纵犯罪和冤枉无辜之间,后者更应该受到关注。

### 第三节 证据质证原则



#### 案例 2-3

#### 杨乃武与小白菜案<sup>①</sup>

清朝末年,在浙江省余杭县城里住着一对母女,以裁缝为生。女儿毕秀姑生得洁白秀丽,人送别号“小白菜”。小小县城,出此美女,难免招蜂引蝶,并惹出不少“桃色流言”。她自恃貌美,看不上凡夫粗汉,而大家子弟又看不上她的出身和名声,结果高不成低不就,二十多岁仍未出嫁。其实毕秀姑心中有一个爱慕的人,名叫杨乃武。此人出身书香门第,相貌英俊,文才出众,在当地也算是小有名气的风流才子。不过,他经常包揽诉讼,且恃才傲物,也因此得罪了一些地方士绅和纨绔子弟。杨乃武比秀姑年长八岁,已有妻室,两人虽有来往,但并无不正当关系。杨乃武曾想娶秀姑做妾,但秀姑之母不愿让独养女儿做人偏房,好事未成。后来,杨乃武的妻子病故,他便想娶秀姑续弦,但其父和胞姐坚决反对,只好作罢,另娶后妻。秀姑年龄日长,又有流言飞语,其母心急,就在媒婆冯许氏的撮合下,强把女儿嫁给了当地做豆腐的葛品连,而秀姑因此得了“豆腐西施”之号。葛品连年过三十,家境贫寒,相貌平庸,体弱多病。秀姑虽然看不起品连,但既已成婚,倒也相安无事。没想一年半后,品连暴病身亡。

此时,杨乃武已考中举人,在当地名声大振,地方士绅公子都愿与他交往。余杭县县令刘锡彤的儿子刘子翰亦然。这位刘衙内托人结交杨乃武,却在自视清高的杨乃武处碰了一鼻子灰,遂记恨在心。另外,刘衙内也曾看中秀姑的姿色,想方设法勾搭,未能得逞,又听说秀姑与杨乃武有情,心中自有一番醋意。当他得知葛品连的死讯之后,不禁喜出望外,认为这是陷害杨乃武与小白菜的天赐良机。他首先找到葛品连的母亲,怂恿她去县衙告状;然后借吃饭之机向其父刘县令讲述“杨乃武和小白菜通奸杀夫”的传闻。刘县令口说不信,心存疑惑,待日后收到诉状,见所言相同,便立即同意开棺验尸。刘衙内事先买通了负责验尸的仵作沈详,后者便在验尸中作弊。例如,他见尸体口鼻间有少量血迹,就报称“七窍流血”;见指甲灰暗,就报称“甲色青黑”;用银针刺进死者咽喉检验时见针上颜色略黑,按规定应擦净再验,但他即刻报称“验得死者确系中毒毙命”。虽然当时在场的衙役沈彩泉提出“死者眼耳无血”和“银针只暗不黑”等不像中毒死亡的疑问,沈详最后还是还是在验尸报告的“尸格”中填写了“中毒死亡”的结论。

见到验尸报告,刘县令即令衙役将葛毕氏(小白菜)带到县衙,升堂问案。他在堂上看到

<sup>①</sup> 何家弘,张卫平. 简明证据法学[M]. 北京:中国人民大学出版社,2007.



葛毕氏,心想:如此美貌女子,嫁了个粗陋男人,肯定会有奸情。他以此成见问案,但葛毕氏不承认通奸弑夫之事。于是,刘县令传证人过堂,包括原告葛品连之母、葛毕氏之母、媒婆、邻居王心培等人。这些人的话虽不能证明通奸弑夫,但可以证明葛毕氏和杨乃武有私情,而且葛毕氏与丈夫的感情不好。遂后,刘县令下令用刑,葛毕氏受刑不过,只好供认。拿到这份供词,刘县令便提审杨乃武,但后者不仅不供,而且自恃有功名在身,相当傲慢。按规矩,刘县令须呈请学台斥革杨乃武的举人身份,方可刑讯。与此同时,有人因嫉恨杨乃武的才华与清高而联名保甲住户上呈,说杨乃武平素行止不端,且目无法纪,引起邻里公愤,要求严加惩办。刘县令态度更加坚定,待功名革除之后,再次聆讯杨乃武,并用大刑,但后者始终不认。

刘县令认为基本证据齐备,只缺杨乃武口供,但案情重大,不宜过分刑讯,决定解送杭州知府审理。知府陈鲁听了案情,也认定是葛毕氏和杨乃武通奸谋害亲夫,但需要证实一些细节。在堂上,已被刑讯吓破胆的葛毕氏胡乱攀供,称于8月24日与杨乃武见面密谋杀夫,后杨乃武于10月5日给她送来砒霜。对于这些说法,杨乃武辩称:8月24日自己正在省城参加考试,10月5日自己则在南乡岳父家商讨立继一事,而且都有人证。陈知府不信,动用大刑。府衙的刑具比县衙多且酷,杨乃武坚持不住,屈打成招。陈知府问他在何处购得砒霜,他胡乱说了一个东乡“钱记爱仁堂”药铺。拿到供词,陈知府很得意,命令刘县令即刻去取买砒霜的证词。

刘县令回去之后,带着亲信师爷章抡香一起来找药铺的掌柜钱宝生,问他有没有卖过砒霜给杨乃武。钱宝生当即否认,说自己根本不认识杨乃武,而且自己卖药给谁都是有账可查的。章师爷便请钱宝生到县衙去说话。在县衙里,刘县令以礼相待,章师爷则明言让他提供伪证。钱宝生开始不同意,后来刘县令给他出具了一张保证此案与他无关也不会让他与杨乃武对质的文书,他才在供状上具结画押。见到这份证据,陈知府再次提审杨乃武,杨乃武却死不承认,一再喊冤,结果陈知府只好让书办写好供词,让衙役趁杨乃武受刑昏迷之时按上手印。具此定案,呈报巡抚:葛毕氏谋杀亲夫,拟凌迟处死;杨乃武夺妻杀夫,拟斩首示众。

杨乃武与小白菜一案几经复审,但都在地方,而且主审官吏与原案有牵连,自然无法翻案。后来,受创办不久的上海《申报》和社会舆论的影响,众京官上书获得执掌朝政的皇太后慈禧亲准,将该案交由刑部重审,并在京重新开棺验尸。虽然尸体的皮肉俱腐,仅剩骨殖,但根据法医古籍《洗冤集录》上的检验标准,确认葛品连并非中毒死亡,因此小白菜与杨乃武合谋毒杀亲夫一说纯属子虚乌有。历时三年,该案终于平反昭雪。



## 参考理论与案例分析

### 一、证据质证原则的含义及相关法律规定

证据质证原则是指证据应当在法庭上出示,并由当事人(控辩)双方当面辩论、质疑,就双方存在的矛盾经过澄清后才能作为定案的依据,没有经过质证的证据不得作为定案依据。

质证活动源于原告、被告、证人的对质权。我国《刑事诉讼法》第五十九条规定,证人证言必须在法庭上经过公诉人、被害人和被告人、辩护人双方质证并且查实以后,才能作为定



案的根据。法庭查明证人有意作伪证或者隐匿罪证的时候,应当依法处理。质证的主体是双方当事人,特别注意人民法院不能成为质证的主体。根据法律规定,所有用来定案的证据都必须经过质证,方能作为定案依据。包括人民法院以当事人申请或依职权调取的证据,也应当在法庭上进行质证,由双方当事人进行质疑、辩论、说明。但是,双方当事人在庭前的证据交换中没有争议的证据记录在卷的,经审判人员在庭审中说明后,可以不经质证直接作为定案依据。

质证程序主要分为对实物证据质证程序和言词证据质证程序。其中,实物证据应当在法庭上出示,然后由双方当事人(控辩)进行辨认并发表意见。言词证据的质证要相对复杂一些。根据我国《刑事诉讼法》第一百八十九条的规定,公诉人、当事人和辩护人、诉讼代理人经审判长许可,可以对证人、鉴定人发问。在询问中,包括以下几个环节。

(1) 主询问。主询问是指由提起传唤证人(包括鉴定人,下同)一方的询问,其目的是让被询问的人说出他所了解的案件事实,展示证据。

(2) 反询问。主询问之后对对方进行的询问称为反询问,其目的在于揭露对方证人作证的缺陷和不足,削弱证言的可靠性和可信度。

经过这个环节后,如果双方当事人仍然存在疑问,可以进行再主询问和再反询问。当然,基于诉讼效率的要求,这样的询问不会一直进行下去,根据法律规定,如果是与案件事实无关的询问法官有权制止。

经过质证后,当事人(控辩)双方或者一方还存在一些疑问需要质证时,可以进行再主询问和再反询问。

再主询问主要针对反询问中暴露出来的矛盾问题通过再询问加以弥补,从中发现真实和虚假。询问应当对争辩言词证据的必要事项进行,主要针对人的观察、记忆或表达的正确性等有关证言信用性问题及其利害偏见、预断等有关人的信用性等事项进行。

除此之外,有时还涉及对鉴定意见的质证。必要时,当事人可以向法庭申请由具有专门知识的人员进行协助。根据最高人民法院《关于行政诉讼证据若干问题的规定》第四十八条规定:“对被诉具体行政行为涉及的专门性问题,当事人可以向法庭申请由专业人员进行说明,法庭也可以通知专业人员出庭说明。必要时,法庭可以组织专业人员进行对质。当事人对出庭的专业人员是否有相应的专业知识、学历、资历专业资格等有异议的,可以进行询问。由法庭决定其是否可以作为专业人员出庭。专业人员可以对鉴定人进行询问。”

质证环节是庭审活动中一个很关键的环节,是揭示案件真实情况、保障当事人的诉讼权利、限制法官自由裁量权的有效方式。该原则要求在诉讼中法官居中裁决,将查明事实的任务交给双方当事人,由双方在平等的条件下举证、质证,法官只需要最终裁决就可以了,这样有利于抑制法官任意行使自由裁量权,提高司法裁判的公信力。

## 二、案例分析

杨乃武和小白菜的案件在中国可以说是家喻户晓,该故事曾被搬上电视屏幕使得一时间万人空巷,人们无不对小白菜的遭遇深表同情,对糊涂判官深恶痛绝。其实这样一个冤案的产生是和当时的司法制度分不开的。仔细分析,在本案中,最终用来定案的证据包括:死者葛品连母亲的证言、件作沈祥的验尸结果、葛毕氏小白菜的证言以及杨乃武的证言,此外

还有药店老板所做的伪证,而上述这些证据无一例外是通过威胁、引诱、欺骗或者刑讯逼供的手段取得的。在中国古代奉行“无供不录案”,每一起案件必须获得口供方能结案。口供作为言词证据其主观性很强,容易被伪造,因此出现冤假错案也就不足为奇了。

此外,在本案中,无论何种证据都没有经过质证,而且办理案件的官员又都夹杂着个人私利在其中,在利益驱使下甚至官员亲自去制造伪证,受到指控的嫌疑人和指证者无法当面对质,也就无从验证真伪。在这个案件中暴露了很多中国古代司法制度的弊病:比如应该回避的官员没有回避、刑讯逼供、引诱证人作伪证等,这些不规范伴随着案件的整个环节,最终导致了这一起千古冤案。

## 第四节 处分原则

### 案例 2-4

#### 毛某、龙某修改遗嘱案<sup>①</sup>

1987年2月17日,出家人毛某、龙某由况某、肖某代笔,张某、陈某等人在场,立下遗嘱。遗嘱主要内容为:“毛某、龙某师徒二人因年高缺乏劳力……目前生活无人奉养,一旦死了由谁来安埋,日夜忧思无方可想,只有我的亲外甥梅某可以寄托我们的晚年,为此,经亲邻朋友证明,由梅某继承我原建的住房三间,在解放路299号,但我师徒二人的生前生活要梅某负责到底,我们死后要梅某风光安埋,自我立字据之日起这一屋三间的主权属梅某所有,任何人不得侵犯干涉,空口无凭,立遗嘱一纸为据”。同年3月6日,毛某、龙某与梅某到贵州省的县公证处公证。公证文书名为“赠与书”,主要内容为:赠与人毛某、龙某,受赠人梅某,赠与人毛某、龙某在县城关镇解放东路299号有自己修建的土木瓦结构平房三间,面积约60平方米,价值11000元。现因年老多病,又无其他亲人,为减轻国家和人民负担,自愿将上述房屋和压面机及其他家具有条件地赠与外甥梅某,从赠与书生效之日起,产权即归梅某所有,同时梅某必须负责毛某、龙某的生养死葬”。同年4月16日,县公证处在出具公证书时,公证员找梅某谈话并作记录,梅某表示:老人在时负责吃、穿,死时负责安葬。如不尽赠与书所说的义务,老人有权收回财产。协议签订后,毛、龙二人将房屋、压面机等交付梅某,梅某也给毛、龙二人提供了粮食、蔬菜等。同年,梅某在征得毛、龙二人同意后,对解放东路299号房屋进行重建,将该房屋拆除并修建成面积为120平方米砖混结构一楼一底的房屋,花费约15000元。拆房之初,毛、龙二人向城关镇居委会借房居住。但房屋建好后,梅某并未将毛、龙二人接回,而是将该房用作经营,楼上开旅馆,楼下开餐馆。1990年,雷先吉(女,系出家人)经人介绍来到该县与毛、龙二人共居住,自食其力。梅某对此不满,双方产生矛盾,加之毛某的经书被当地公安机关没收,毛怀疑是梅某告发,双方关系进一步恶化。梅某随即放弃了对毛、龙二人的扶养,毛、龙二人靠借种他人土地、捡拾破烂和他人的接济维持生

<sup>①</sup> <http://www.66law.cn/topic2010/yzfal/3966.shtml>.

活。毛、龙二人多次向居委会、公证处反映梅某不尽生养义务。县公证处曾经组织调解，城关镇居委会亦于1990年、1991年两次组织调解。1991年5月25日城关镇居委会调解时，梅某承认几年来没有尽到义务，自己对不起老人。但因梅某无扶养老、龙二人的诚意，多次调解均无结果。在城关镇居委会和群众的支持下，毛某、龙某二人以“房屋赠与梅某，是有条件的赠与，现梅某对我们不尽义务”为由，于1991年6月5日向县人民法院起诉，请求解除遗赠关系并归还房屋和其他财产。后人民法院对双方进行调解后，梅某表示愿意继续履行扶养协议，积极履行对毛、龙二人的赡养义务。为了不影响双方的感情，原告撤诉。但时间不长，因与雷某发生矛盾，梅某不愿继续履行抚养协议，出于无奈，毛、龙只好再次向人民法院提起诉讼。

县人民法院审理认为，毛、龙二人与梅某之间的遗赠扶养协议属实，但梅某未尽到扶养义务，双方矛盾逐渐加深，关系日趋恶化，致使原告拒绝梅某对其扶养，遗赠扶养协议难以继续维持。原告毛、龙二人所赠房屋及财产，梅某理应返还。梅某翻修后的房屋与原房屋之间的差价，毛、龙二人应适当补偿。梅某不服一审判决，向中级人民法院提出上诉。

中级人民法院审理认为：梅某与毛某、龙某签订“遗赠扶养”协议后，梅某尽了一定的义务。雷先吉与毛某共同生活，梅某不满，加之毛某经书被公安机关收缴而怀疑梅某告发，故双方发生纠纷。梅某修建房屋是征得毛某、龙某同意后才拆除原房修建的，原房屋已不存在，梅某原住房已出卖，现无房居住，因此对毛某要求返还原房屋的诉讼请求不予支持。双方不能继续履行“遗赠扶养”协议，应由梅某对毛某、龙某的原房折价赔偿。1992年5月13日中级人民法院作出终审判决如下：①维持县人民法院(1991)赫法民初字第437号民事判决书第一条；②改判县人民法院作出的一审民事判决书第二、三条为新建房屋归梅某所有，由梅某付给毛某、龙某人民币15000元。梅某返还毛某、龙某压面机等财产。



## 参考理论与案例分析

### 一、处分原则的相关理论

处分原则是指民事诉讼当事人有权在法律规定的范围内处置自己的民事权利和民事诉讼权利。处分原则的核心是当事人依法享有处分权。因此，处分原则的内容，实际上也是处分权的内容。当事人的处分权应当包括两个方面：一是对实体权利的处分权。当事人对自己享有的民事权利，有权在法律规定的范围内自由处置，可以自由、自主地作出主张或者变更、放弃其民事权利的决定。二是对诉讼权利的处分权。当事人对诉讼权利的处分权贯穿于民事诉讼的全过程，在诉讼的初始阶段，当事人有权对起诉权进行处分；在诉讼的最后阶段，当事人有权对执行中的和解权进行处分；在诉讼起点至终点的各个阶段、各个环节，当事人享有内容丰富、形态多样的处分权。实际上，当事人对民事权利与民事诉讼权利的处分权往往是交织在一起的，当事人对民事实体权利的处分，一般是通过对诉讼权利的处分来实现的。因此处分原则也是司法自治原则在民事诉讼法上的体现。我们必须坚持民事诉讼法的处分原则。

民事诉讼解决的是发生在当事人之间的民事纠纷，当事人通过参加诉讼以维护自己的民事实体权利。民事实体权利是由民法规定的，民法通过为社会主体设定权利从而预设整

个社会的私法秩序。民法所规定的民事实体权利是基准性的权利,落实到具体的个体,人们可以根据自己的实际情况,对民法规定的基准权利进行调整,以选择对自己最为有利的权利行使方式。只要这种选择不影响他人正当权利的行使,不影响社会的公共利益,我们就应当予以尊重,因为只有置身于各种复杂社会关系中的当事人才最清楚自己需要什么。民事诉讼法中的处分原则就是私法自治原则在诉讼法中的反映。坚持《民事诉讼法》的处分原则,是对当事人诉权的尊重,反映了民事诉讼法对自由价值的追求。当事人只能处分涉及自身的权利,而不能妨碍他人权利的行使,不能损害社会的公共利益。因此,在坚持民事诉讼处分原则的同时,我们必须明确,处分原则不是绝对的,当事人的处分行为应辅之以国家的依法干预。人民法院和人民检察院在民事诉讼中为保护国家和社会利益,可以对出事人违反和规避法律的行为予以干预,以保证当事人处分行为的正确性。<sup>①</sup>

## 二、案例分析

本案涉及的法律关系主要是遗赠扶养协议的问题。遗赠扶养协议是遗赠人和扶养人之间关于扶养人承担遗赠人的生养死葬的义务,遗赠人的财产在其死后转归扶养人所有的协议。遗赠扶养协议是一种平等、有偿和互为权利义务关系的民事法律关系。是我国《继承法》确立的一项新的法律制度,是我国继承制度的新发展。和遗嘱、遗赠相比较,它具有以下几个特点。

(1) 遗赠扶养协议是双方的法律行为,只有在遗赠方和扶养方双方自愿协商一致的基础上才能成立。凡不违反国家法律规定、不损害公共利益、不违反社会主义道德准则的遗赠扶养协议即具有法律约束力,双方均必须遵守,切实履行。任何一方都不能随意变更或解除。如果一方要变更或解除,必须取得另一方的同意。而遗嘱是遗嘱人单方的法律行为,不需要他人的同意即可发生法律效力。遗嘱人不仅可以单方面订立遗嘱,而且可以随时变更遗嘱的内容,或者撤销原遗嘱,另立新遗嘱。

(2) 遗赠扶养协议是有偿的、相互附有条件的,它体现了权利义务相一致的原则。而遗赠是财产所有人生前以遗嘱的方式将其财产遗赠给国家、集体或个人的行为,它不以受遗赠人为其尽扶养义务为条件。

(3) 遗赠扶养协议不仅有遗赠财产的内容,而且包括扶养的内容。而遗赠只是遗赠财产,没有扶养的内容。

(4) 遗赠扶养协议从协议成立之日起开始发生法律效力,而遗赠是从遗赠人死亡之日起发生法律效力。

(5) 被继承人生前与他人订有遗赠扶养协议,同时又立有遗嘱的,继承开始后,如果遗赠扶养协议与遗嘱有抵触,按协议处理,与协议抵触的遗嘱全部或部分无效。

由于遗赠扶养协议协议是建立在相互之间没有扶养关系的人之间,因此关于其效力就是一个很重要的问题,如何保障其效力,法律作了明确规定。

(1) 遗赠扶养协议的法律效力高于法定继承和遗嘱继承。我国《继承法》第五条规定:“继承开始后,按照法定继承办理;有遗嘱的,按照遗嘱继承或者遗赠办理;有遗赠扶养协议

<sup>①</sup> 江伟. 民事诉讼法案例教程[M]. 北京: 知识产权出版社, 2007.



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 商家 本本书店  
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为  
但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

[www.docsriver.com](http://www.docsriver.com) 定制及广告服务 小飞鱼  
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接  
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>





的,按照协议办理”。在财产继承中如果各种继承方式并存,应首先执行遗赠扶养协议,其次是遗嘱和遗赠,最后才是法定继承。

(2) 遗赠扶养协议一经签订,双方必须认真遵守协议的各项规定。被扶养人对协议中指定的财产,在其生前可以占有、使用,但不能处分。如果遗赠的财产因此而灭失,扶养人有权要求解除遗赠扶养协议,并要求补偿已经支出的扶养费用。扶养人必须认真履行抚养义务。如果扶养人不尽扶养义务,或者以非法手段谋取被扶养人的财产,经被扶养人的亲属或有关单位请求,人民法院可以剥夺扶养人的受遗赠权。如果扶养人不认真履行扶养义务,致使被扶养人经常处于生活困难、缺乏照料的情况,人民法院可以酌情对遗赠财产的数额给予限制。

(3) 遗赠扶养协议的执行期限一般较长,在此期间如因一方反悔而使协议解除,便发生两种法律后果:一是扶养人无正当理由不履行协议规定的义务,导致协议解除的,不能享受遗赠的权利。其已支付的扶养费用,一般也不予补偿。二是受扶养人无正当理由不履行协议,致使协议解除的,则应适当偿还扶养人已支付的扶养费用。

(4) 遗赠扶养协议签订后,遗赠人与其子女、扶养人与其父母之间的权利义务关系并不因此而解除。遗赠人的子女对遗赠人的赡养扶助义务,不因遗赠扶养协议而免除。同时,遗赠人的子女对其遗赠以外的财产也享有继承权。扶养人在与遗赠人订立遗赠扶养协议的情况下,由于不发生收养的法律效力,因而对自己的父母仍然有赡养扶助的义务,享有互相继承遗产的权利。

通过上文可以看出,本案中,梅某和毛、龙双方在达成遗赠抚养协议后,梅某在履行一段时间后,随即消极对待协议中的义务,不愿继续扶养老、龙二人,基于此,毛、龙二人向法院提起民事诉讼,后在法院的调解下撤诉,即是对其诉权的处分。这是对程序性权利的处分,不同于实体性权利的处分,也就是当事人在撤诉后仅仅是不行使诉权,而并不丧失诉权,因此其还可以再次起诉。

## 本章小结

证据运用的原则在诉讼中虽然不像证据种类那样体现并直接作用于案件,但在实际的纠纷处理中,这些原则指导着整个审判过程的进行,特别在法律规定不明确的情况下,法官可以依据这些原则进行判断。

## 第三章

# 运用证据的规则

**【本章知识要点】** 在司法实践中,仅仅懂得如何收集证据是远远不够的,只有在掌握证据的前提下,正确运用证据才能赢得诉讼。本章介绍几个在诉讼中常用的证据规则,基于这些规则,一方面读者可以在涉诉时对司法机关的诉讼行为进行判断,保障自己的诉讼权利;另一方面,读者也可以借助规则指导自己有效地参与诉讼。

## 第一节 非法证据排除规则

### 案例 3-1

#### 王某强奸案

未成年犯罪嫌疑人王某于2012年10月8日被海口市公安局某分局刑警大队以涉嫌强奸罪拘留,经该区人民检察院批捕,后侦查终结已送审查起诉,检察机关在审查案卷时发现公安机关在讯问犯罪嫌疑人时没有通知其法定代理人到场。遂以程序违法为由将案件退回补充侦查,公安机关在经过一个月补充侦查后再次移送检察机关审查起诉。