

学校编码: 10384

分类号 _____ 密级 _____

学号: 13020101150340

UDC _____

刑事诉讼质证规则研究

厦门大学

硕士学位论文
刑事诉讼质证规则研究

Research on the Rules of Criminal Evidence Confirmation

张江平

张江平

指导教师

张榕教授

指导教师姓名: 张榕教授

专业名称: 法律硕士

论文提交日期: 2013年 月

论文答辩时间: 2013年 月

学位授予日期: 2013年 月

厦门大学

答辩委员会主席: _____

评阅人: _____

2013年 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下，独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果，均在文中以适当方式明确标明，并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范（试行）》。

另外，该学位论文为（ ）课题（组）的研究成果，获得（ ）课题（组）经费或实验室的资助，在（ ）实验室完成。（请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称，未有此项声明内容的，可以不作特别声明。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

在赵作海案、佘祥林案、杜培武案等冤案频发的背景下，我国《刑事诉讼法》迎来了第二次大修改，保障被告人的公正审判权成为了这次修改的重点。修改后的《刑事诉讼法》从多方面对此作了规定，但完善质证规则无疑成为了解决上述问题的重要环节。尽管修改后的《刑事诉讼法》出台了证人强制出庭制度、非法证据排除规则等质证规则，但是在缺乏质证司法文化以及质证实践经验等诸多因素的影响下，此次修改仍存在一些不完善的规定，使得质证的规范性、实效性受到了一定影响。为此，笔者从质证基本原理及中国司法环境着手，结合质证规则在美国和日本的实施情况，对如何完善我国的刑事诉讼质证规则进行了较为深入地探析。

本文除引言和结语外，共分为四章。

第一章：质证的基本原理。该章对刑事质证的概念、要素及意义进行概述。只有明确质证的含义和作用，才能对其进行分析，进而加以完善。

第二章：刑事质证规则的法律规定及其存在的问题。该章对我国刑事质证规则存在的问题做了大致的归纳。只有对问题有了深入的了解，才能寻找解决问题的方法。

第三章：美、日刑事质证模式。该章先对两大法系的刑事质证规则做了简单的介绍和对比，了解各自的优缺点；接着对美国和日本质证规则中值得中国借鉴的质证规则做了重点介绍。了解刑事质证规则在不同的法律文化、价值理念、诉讼模式下的运行情况及存在的问题，有利于为我国质证规则的发展提供借鉴经验。

第四章：完善刑事质证规则的措施。经过前面三部分的铺垫，该章从六个方面来论述完善我国刑事质证规则的措施。只有知其然，知其所以然，才能有针对性地借鉴国外的质证经验，并且结合本国质证规则中存在的问题制定出相应的完善措施。

关键词：刑事诉讼；质证规则；程序正义

ABSTRACT

Against the background of frequent occurrence of unjust cases, such as the Zhao Zuohai case, the She Xianglin case, the Du Peiwu case, and so on, there were several difficult problems in the modification of the Criminal Procedure Law, and how to assure fair trial of court was the key subject of the new amendment. For this purpose, the amended Criminal Procedure Law perfected many basic principles, the most important solution was that how to perfect the rules of evidence confirmation. The amended Criminal Procedure Law established many rules of evidence confirmation, such as the safeguard system of witness of mandatory appearance in the court, and the exclusionary rule of illegal evidence. Under the influence of lack of practical experience of evidence confirmation and our judicial culture, there were several issues on the rules of evidence confirmation, which would influence the normality and the actual effect of the evidence confirmation in a certain way. So, this thesis is based on the research of basic principles of evidence confirmation and the judicial environment in our country, combined with the analysis of the judicial practice in America and Japan. At the same time, it analyzes deeply the legislative conception of the process of criminal evidence confirmation.

Besides the preface and the conclusion, there are four parts in this thesis.

Chapter 1: The Fundamental Principle of Evidence Confirmation. This chapter mainly discussed the basic theory of evidence confirmation, including its conception, factor and meaning. Based on the research of basic theory of evidence confirmation, we can analysis it, then improve it.

Chapter 2: Legal Regulations and the Problems of the Rules of Criminal Evidence Confirmation. This chapter mainly discussed the problems that exist in the rules of evidence confirmation in our country. In order to find the solution, we need to analysis the problems deeply.

Chapter 3: The Regulations of Evidence Confirmation in America and in Japan. First, this chapter did a simple introduction and comparison of rules of evidence confirmation on the two legal systems, to understand each other's strengths and weaknesses; second, it put great emphasis on the introduction of rules of evidence confirmation in America and Japan, which were worth to be used for reference to China. To understand the operation of mode and the problems of the rules of evidence confirmation in different legal culture, value ideas and litigation modes, it would do a great help for the development of China's evidence confirmation rules.

Chapter 4 : Conceptions of the Perfection of China's Evidence Confirmation Rules. On the basis of the analysis of the above chapters, it introduced the conceptions of the perfection of China's evidence confirmation rules from six respects. To know truly is to know by cause. In order to develop appropriate measures to improve China's evidence confirmation problem, first, we need to know the essence of the rules; second, we need to draw some lessons from the experiences of foreign countries in evidence confirmation.

Key words: Criminal Procedure; Rules of Evidence Confirmation; Procedural Justice

厦门大学博硕士

目 录

引 言.....	1
第一章 质证的基本原理	2
第一节 质证的概念	2
第二节 刑事质证的要素	4
一、刑事质证的主体.....	4
二、刑事质证的客体.....	4
三、刑事质证的内容.....	4
第三节 刑事质证的意义	5
一、保障被告人的基本权利.....	5
二、发现客观真实.....	7
三、保障审判程序公正.....	8
第二章 刑事质证规则的法律规定及存在的问题	10
第一节 刑事质证规则的法律规定	10
一、1996年《刑事诉讼法》中质证规则的规定.....	10
二、2012年《刑事诉讼法》中质证规则的规定.....	11
第二节 存在的问题	14
一、质证权不受宪法保护	14
二、具体质证规则的缺失.....	15
三、刑事证据交换制度的缺失.....	16
四、控辩双方取证权的不平等.....	17
五、证人证言质证程序的不完善.....	17
六、法官过度集权.....	18

第三章 美、日刑事质证模式	20
第一节 质证模式概述	20
第二节 美国质证模式	22
一、美国交叉询问制度概述.....	22
二、美国交叉询问的一般规则.....	23
三、美国交叉询问的特殊规则.....	24
第三节 日本质证模式	26
一、日本法官的询问权.....	27
二、日本法官的调查取证权.....	28
三、《日本刑事诉讼法》对证人的区分.....	30
第四章 完善刑事质证规则的措施	31
第一节 宪法中增设质证权条款	31
第二节 制定程序性保障规则	33
一、平等质证规则.....	33
二、当庭质证规则.....	34
三、直接质证规则.....	35
四、全面质证规则.....	36
五、法官辅助规则.....	37
第三节 增设庭前证据交换制度	38
一、明确证据交换主体、地点.....	39
二、明确证据交换的原则.....	40
三、明确证据交换的范围.....	40
四、明确违反证据交换要求的法律后果.....	40
第四节 完善辩护律师的取证权	41
一、《刑事诉讼法》对辩护律师取证权的完善.....	41
二、律师取证权的进一步完善.....	42
第五节 完善证人证言质证规则	44

一、增设交叉询问制度.....	45
二、完善交叉询问规则的配套规则.....	46
第六节 适度缩小法官的权力	47
一、限制法官庭审中询问证人的权力.....	47
二、限制法官庭外收集证据的权力.....	48
结 语.....	49
参考文献	51

厦门大学博硕

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 The Fundamental Principle of Evidence Confirmation ..	2
Subchapter 1 The Definition of Evidence Confirmation	2
Subchapter 2 The Factor of Criminal Evidence Confirmation	4
Section 1 The Body of Criminal Evidence Confirmation.....	4
Section 2 The Object of Criminal Evidence Confirmation.....	4
Section 3 The Content of Criminal Evidence Confirmation.....	4
Subchapter 3 The Meaning of Criminal Evidence Confirmation	5
Section 1 Guaranteeing the Fundamental Rights of the Defendant.....	5
Section 2 Digging out the Truth.....	7
Section 3 Guaranteeing the Justice of Judicial Procedure	8
Chapter 2 Legal Regulations and Problems of the Rules of Criminal Evidence Confirmation	10
Subchapter 1 The Legal Regulations of the Rules of Criminal Evidence Confirmation	10
Section 1 The Legal Regulations of the Rules of Criminal Evidence Confirmation in 1996.....	10
Section 2 The Legal Regulations of the Rules of Criminal Evidence Confirmation in 2012.....	11
Subchapter 2 The Problems of the Rules of Evidence Confirmation	14
Section 1 The Right of Evidence Confirmation without the Protection of the Constitution	14
Section 2 The Scarcity of the Concrete Rules of Evidence Confirmation....	15
Section 3 The Scarcity of Rules of Evidence Exchange before the Court ..	16

Section 4	The Inequality in Evidence Getting Rights between the Defender and the Accuser	17
Section 5	The Faultness of the Evidence Confirmation Procedure in the Testimony of Witness	17
Section 6	The Judge has too much Power	18
Chapter 3	The Regulations of Evidence Confirmation in America and in Japan	20
Subchapter 1	The Introduction of Evidence Confirmation Rules under Two Big Law Series	20
Subchapter 2	The Regulations of Evidence Confirmation in America.....	22
Section 1	The Introduction of Cross Examination in America.....	22
Section 2	The General Principle of Cross Examination in America	23
Section 3	The Special Principle of Cross Examination in America	24
Subchapter 1	The Regulations of Evidence Confirmation in Japan.....	26
Section 1	The Judge's Power to Inquiry in Japan.....	27
Section 2	The judge's Power of Investigation in Japan.....	28
Section 3	The Rules of Distinguishing the Types of the Witnesses in Japanese Criminal Procedural Law	30
Chapter 4	Conceptions of the Perfection of China's Evidence Confirmation Rules.....	31
Subchapter 1	Adding the Rights to Confrontation in Constitution	31
Subchapter 2	Establishing the Rules of Protecting Evidence Confirmation Program.....	33
Section 1	The Rule of Equal Cross Examination	33
Section 2	The Rule of Cross Examination in Court.....	34
Section 3	The Rule of Direct Cross Examination.....	35

Section 4	The Rule of Overall Cross Examination.....	36
Section 5	The Rule of Judge’s Assisting	37
Subchapter 3	Establishing the Rules of Evidence Exchange before Court	38
Section 1	Clarifying the Body and the Place of Evidence Exchange	39
Section 2	Clarifying the Principle of Evidence Exchange.....	40
Section 3	Clarifying the Range of Evidence Exchange	40
Section 4	Clarifying the Legal Consequence of Breaking the Rule of Evidence Exchange	40
Subchapter 4	Perfecting the Rules of Lawyers’ Surveying and Getting Evidence	41
Section 1	New Rules of Lawyers’ Surveying and Getting Evidence in the Criminal Procedure Law	41
Section 2	Perfecting the Rules of Lawyers’ Surveying and Getting Evidence in further.....	42
Subchapter 5	Perfecting Rules of Evidence Confirmation for the Testimony ..	44
Section 1	Establishing the Rule of Cross Examination	45
Section 2	Perfecting the Matching Regulations of the Rule of Cross Examination	46
Subchapter 6	Restricting the Power of the Judge in a Proper Range.....	47
Section 1	Restricting Judge’s Power to Inquiry the Witness in Court.....	47
Section 2	Restricting Judge’s Power to Invest Evidence out of Court	48
Conclusion	49
Bibliography	51

引言

2012年4月份，笔者看到一篇关于“李化伟杀妻案”的文章，案情很简单，1986年10月29日黄昏时分，辽宁省营口县公安局接到营口县水泥厂报案称，该厂职工李化伟的妻子邢伟在家中遇害，随后其丈夫李化伟被提起公诉并被定罪，最后随着真凶的落网，李化伟的冤屈才被洗清。让人疑惑的是，公安机关在现场勘查到的证据已经可以证明被告人是无罪的，但为何经过两次审判被告人仍被法庭宣判有罪？公安机关勘查到的证据包括：在作案用的菜刀把上、碗橱门上、录音机磁带上分别提取了同一人的指纹，但并非“李化伟”的指纹；在炕上提取到了41号~42号北京板鞋足迹，但也并非“李化伟”的足迹；在公安机关认定邢伟被害时间内，李化伟一直在工厂与同事呆在一起，并有多人可以证明，有不在场证明；唯一值得怀疑的是，李化伟的衣服和衣领上沾有邢伟的血迹，对于这一点，李化伟解释他看见妻子邢伟满脸是血的倒在地上，于是本能地抱住了妻子，因此他的衣服上粘到了邢伟的血液。^①

为何充足的无罪证据仍不能保证公民不被错误的定罪？这是笔者产生的第一个疑惑。控辩双方是如何在法庭上进行质证的？这是笔者产生的第二个疑惑。在解答上述疑惑的过程中，笔者对中国的刑事质证规则有了初步了解，知悉了其中的不足。随着《刑事诉讼法》的第二次修改，笔者有了整理《刑事诉讼法》中质证规则的想法。2012年《刑事诉讼法》规定了很多有利于质证规则发展的法律条文，但是这些新规则仍比较抽象、零散，缺乏可操作性和系统性，故此笔者有了研究刑事诉讼质证程序的想法。

本文是从“质证是什么”，“为什么要质证”，“我国质证规则中存在哪些问题”，“质证规则在国外是如何运行的，又存在哪些问题”，“如何解决我国的质证问题”这五个角度来探析我国的刑事质证规则。

^① 张丽云. 刑事错案与七种证据[M]. 北京: 中国法制出版社, 2009. 84-87.

第一章 质证的基本原理

第一节 质证的概念

质证是司法证明的基本环节之一，也是诉讼活动的基本程序之一，它关乎案件事实的认定，进而关乎当事人诉讼权益的维护，在诉讼中发挥着极其重要的作用，是实现司法公正的重要保障。^①但在中国，人们在很长一段时间内都没有将质证作为一个专门的法律术语在理论上对其概念进行阐释或者在法律上对其内容进行规定。首次对当事人的质证权进行明确规定的是1991年的《民事诉讼法》，规定“证据应当在法庭上出示，并由当事人互相质证”。^②接着1996年的《刑事诉讼法》第47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、辩护人双方讯问、质证，听取各方证人的证言并且经过查实以后，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”。这样质证这一概念才在两部关于诉讼程序的基本法律中有了直接、明确的规定。

同时，随着中国的审判模式改革，当事人的诉讼权利越来越受到关注和重视，学界对质证问题也有了更深入广泛的研究和讨论。目前，我国学者对于质证的概念有不同的理解，有学者认为，所谓刑事质证是指“在法庭审判阶段由双方当事人及其辩护人、代理人对有争议、不能直接采信的证据通过言词或者其他方式予以质疑、辩驳以查证其是否属实、能否作为定案根据的诉讼活动”。^③也有学者认为，刑事质证是指“在刑事审判的法庭调查阶段，公诉人、被害人、被告人和辩护人在法庭上对与证人证言有关的疑难问题，以提问的方式进行核实查证的诉讼活动”。^④

上述关于刑事质证的概念界定不同，学界也存在着一定的争议，其主要原因在于对质证对象的认识不同。笔者认为按照刑事质证的对象是否仅

^① 万选才，罗祥元. 刑事质证制度视野下当事人诉讼权利的保护[J]. 人民司法, 2005, (2): 60-63.

^② 何家弘. 从应然到实然——证据法学研究[M]. 北京: 中国法制出版社, 2008. 205.

^③ 陈金友. 证据法学(新编)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2003. 313-314.

^④ 江平. 中国司法大辞典[Z]. 吉林: 吉林人民出版社, 1991. 260.

限为证人证言，可以将上述关于质证的概念加以区分。一种观点认为刑事质证的对象包括法律规定的全部证据种类，第二种观点认为刑事质证的对象仅指证人证言。笔者认为要对刑事质证的概念做出恰当的定义应该从我国的立法现状和司法实践进行观察。

从立法角度来看。我国《刑事诉讼法》第 59 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、辩护人双方询问、质证，听取各方证人的证言并且经过查实以后，才能作为定案的根据”。从这条规定来看，证人证言显然是质证的对象，但质证的对象是否仅限于证人证言？除了第 59 条，笔者在《刑事诉讼法》上并无找到其他类似的规定。但笔者在 2013 年 1 月 1 日正式生效的《最高人民法院关于适用〈刑事诉讼法〉的解释》（以下简称《刑事诉讼法解释》）找到了关于质证的最新规定，该解释第 63 条的规定：“证据未经当庭出示、辨认、质证等法庭调查程序查证属实，不得作为定案的根据，但法律和本解释另有规定的除外”。而根据《刑事诉讼法》第 48 条的规定：“可以用于证明案件事实的材料都是证据。证据包括：（一）物证；（二）书证；（三）证人证言；（四）被害人陈述；（五）犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解；（六）鉴定意见；（七）勘验、检查、辨认、侦查实验笔录；（八）视听资料、电子数据。”故此，笔者得出结论，根据我国法律及司法解释的相关规定，质证的对象应当包括符合法律规定的的所有证据，而非仅限于证人证言。

从司法实践来看。显然，在各级人民法院开庭审判中，凡是符合法律规定的证据都可以成为刑事质证的对象。尽管，对不同类型的证据需要用不同的方式来进行质证。例如对证人证言，被害人陈述等言词证据，要通过质证或者质询的方式进行；而对物证、视听资料等实物证据，要通过实物证据的特征，即实物证据本身，提出质疑，或者对提供、保管该实物证据的人进行质询。总之，尽管不同的证据所需的质证方式各不相同，但都是法律规定的质证对象。再则笔者认为，与证人证言的质证相对应的概念应当是对质，而非质证，如果将质证对象仅限于证人证言，不仅会导致质证范围褊狭，也不符合我国的司法实践。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

廈門大學博碩