

5 刑事诉讼证据--5.3 证据规则--5.3.5 意见排除规则

意见规则，或称意见排除规则，是对抗制诉讼中一项重要的证据规则，但其精神同样适用于非对抗制诉讼。意见规则在中国司法实践中也是一项重要的适用规则。

意见规则将作为证据的陈述分为两类：一类是体验陈述，指陈述人就自己所体验之事实而作的陈述；另一类是意见陈述，指陈述人以其特别知识和经验，陈述其判断某一事项之意见。前一类陈述为证人(包括被害人和被告人)的陈述，后一类陈述为鉴定人的陈述。意见规则就是要求证人作证只能陈述自己体验的过去的事实，而不能将自己的判断意见和推测作为证言的内容。

意见规则确立的理由是：1.认定事实、作出判断系法官职责所在，证人责任在于提供法官判断事实的材料，而不能代行法官的判定职能。2.法庭需要证人提供其经验事实，而意见和推测则非证人的体验，因此并无证据用途，而且容易导致立证混乱，可能会因提供有偏见的推测意见而影响法官客观公正地认定案件事实。

意见规则适用的前提是区分事实和意见。一般说来，观察体验的情况为事实，推测、判断的陈述为意见。但在某些情况下，二者关系密切，难以完全分开。因此，对于直接基于经验事实的某些常识性判断，不作为意见证据予以排除。例如，1.相比较事物的同一性和相似性。2.某种状态，如车辆的快慢、人的感情等心理状态。3.年龄与容貌。4.气候。5.物品的价值、数量、性质及色彩。6.精神正常与否。7.物的占有和所有等。这些事实情况，实际上难以用非判断方式来表达。因此可以视为意见规则的现实性例外。我国台湾学者陈朴生在其所著《刑事证据法》中举两例说明二者的区别：一例是证人于车祸发生时，并未在场，仅事后经过现场，竟称被害人并非穿越轨道，而被辗毙，系出于推测，又没有说明其根据，属于意见陈述，应予排除；第二例是，证人被询问：“你看见被告时，是否酒醉？”证人答：“我看见他人手持酒瓶，走路颠倒有酒醉的样子。”则因其体验的事实，虽含有推断的要素，但不是单纯的意见和推测之词，因此不适用意见排除规则。

在英美法系国家，法律明确规定了意见规则。在这些国家的对抗诉讼制中，证人被区分为普通证人和专家证人。普通证人应当仅被要求就其直接知道的事实陈述证言，他们不得对那些具备合理知识的普通陪审员可以得出正确结论的问题表达意见和信念。而且，普通证人也不得随便对超出其能力范围的事务发表意见和信念。如美国《联邦证据规则》第 602 条规定，“除非有证据足以确定证人对待证事项具有亲身体验，否则其不能作证。”如果违反这一点，普通证人的意见陈述将根据意见规则被限制采纳为证据。意见证言规则最大的例外是专家证人提供的意见证据不在排除之列。专家证言的四个基本条件是：

- (1) 该意见、推论或结论，依靠专门性的知识、技能或培训作出而不是依靠陪审团的普通经验；
- (2) 该证人必须出示自己作为真正的专家在该专门性领域内所具有的经验，并被证明合格；
- (3) 该证人必须对自己的意见、推论或结论作出合理的肯定程度的证明；
- (4) 专家证人必须首先叙述自己对该证据（事实）的意见、推论或结论是有根据的，必须对依事实提出的假设性问题作出回答。

在大陆法系国家，虽然对证人和鉴定人明确加以区分，但对意见证言规则一般不作规定。这是因为英美法系国家由陪审团审理事实，规定意见规则是为了避免意见证言影响陪审员对事实的认定，而大陆法系国家通常由职业法官审理事实，证言的证明力由法官自由心证作出判断，因此认为法律没有必要加以规定。但日本和我国台湾地区则属于例外。我国台湾地区《刑事诉讼法》第 160 条规定：“证人之个人意见或推测之词，除以实际经验为基础者外，不得作为证据。”日本《刑事诉讼法》第 156 条对此规定为：“对证人，可以使其供述根据实际经历过的事实推测的事项。前款的供述，即使属于鉴定的事项，也不妨碍作为证言的效力。”日本法的这一规定，实际上是在认可意见规则的基础上，明确意见规则的例外情况。

[《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（2012）第 75 条第 2 款](#)规定：“证人的猜测性、评论性、推断性的证言，不得作为证据使用，但根据一般生活经验判断符合事实的除外。”这是对“意见排除规则”的明确规定。