

樊/崇/义/刑/事/诉/讼/法/学/文/选

迈向 理性刑事诉讼法学

MARCHING TOWARDS A RATIONAL PATH OF CRIMINAL PROCEDURE LAW STUDY

◎ 樊崇义 著



中国人民公安大学出版社

樊崇义刑事诉讼法学文选

迈向理性刑事诉讼法学

樊崇义 著

中国人民公安大学出版社

·北京·

图书在版编目 (CIP) 数据

迈向理性刑事诉讼法学/樊崇义著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2006. 3

ISBN 7-81109-454-1

I. 迈… II. 樊… III. 刑事诉讼法—法的理论—中国—文集 IV. D925.201-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 087161 号

迈向理性刑事诉讼法学

MARCHING TOWARDS A RATIONAL PATH
OF CRIMINAL PROCEDURE LAW STUDY

樊崇义 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京京都六环印刷厂

版 次: 2006 年 3 月第 1 版

印 次: 2006 年 3 月第 1 次

印 张: 43.25

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 970 千字

印 数: 0001 ~ 1500 册

ISBN 7-81109-454-1/D·433

定 价: 99.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 侵权必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

www.phcpps.com.cn

www.jgclub.com.cn

作者小传

ZUOZHE XIAOZHUAN

樊崇义，1940年生于河南省内乡县。1965年毕业于北京政法学院（现中国政法大学），留校从教至今。现任中国政法大学诉讼法学研究中心名誉主任，教授，博士研究生导师，享有突出贡献政府津贴。兼任全国诉讼法学会常务理事和秘书长、刑事专业委员会委员、最高人民检察院专家咨询委员会委员、中纪委专家咨询委员会委员、北京市诉讼法学会副会长等社会职务。曾任中国政法大学诉讼法学研究中心主任、北京市政协委员、教育部法学教学指导委员会委员。同时兼任国家行政学院、国家检察官学院、国家法官学院、中纪委培训中心、香港城市大学等多所高等院校兼职教授。代表作有《刑事诉讼法学研究综述与评价》（主编）、《刑事诉讼法实施问题与对策研究》（主编）、《诉讼原理》（主编）、《刑事诉讼法修改专题研究报告》（主持人）、《刑事证据法原理与适用》（第一作者）、《正当法律程序研究——以刑事诉讼为视角》（合著）等。先后发表论文150余篇，其中《客观真实管见——兼论刑事诉讼证明标准》、《论刑事诉讼法律观的转变》、《人文精神与刑事诉讼法的修改》等数篇论文在理论界和实务界有重大影响。



作者近照

吾将上下而求索

(代自序)

岁月不居，时节如流，屈指算来，自1965年我从北京政法学院毕业并留校任教至今，在诉讼法学园地耕耘已有40个年头。这40年中，我亲身经历了法制虚无时代的酸楚和无奈，又亲眼看到了法学由“满脸菜色”到如今的“红光满面”。古人云，位卑未敢忘忧国，作为一个从特殊年代走过来的诉讼法学者，我深知法治对国家振兴的意义，也痛感法治历程的艰辛，所以，40年来，我从未停止过对刑事司法正义的探索，一直在为国家法制昌明摇旗呐喊。《左传》中讲到人生一世有三不朽：“立德、立功、立言”，我未敢有此想，作为一个处于历史转折时期的学者，我们的观点中可能存在诸多不足，我们的作品中也有很深的时代烙印，但它却真实地反映了我们国家在这个特殊历史转型时期的诉讼法学特点，基于这种想法，我把自己平生治学体会作一梳理，将近几年来的部分法学论文选集编撰成册，这些文章有的是本人独撰，有的是与学生、同仁的合作，编写过程中围绕转型时期本学科的发展与创新这一主题，又进行了一定的修改和细致的整理，书中的一些观点和看法，如果能对诸君的研究和实践有所启发，那就是我最大的心愿了。但是，可以肯定，许多观点还显得幼稚或不成熟，甚至正处于争鸣之中。不妥之处，恳切希望读者批评指正！

一、关于刑事訴訟法学科体系的探索

一个学科能否存在、发展和繁荣的核心就在于其是否建立了科学合理的理论体系，虽然科学合理的理论体系的建构最终取决于对该学科基本理论问题的研究水平，但是，作为学科体系建立的基础，刑事訴訟法学教科书的编撰是刑事訴訟法学学科体系建立的基本标志。

早在20世纪20至40年代，我国刑事訴訟法学教科书的体系就已经具备了相当高的水平，诉讼法学界的前辈夏勤教授所编撰的《刑事訴訟法要论》的框架就值得一读，时任朝阳大学、北京大学、中国大学法学教授的夏勤先生，并不是局限于刑事訴訟法典的架构而设计教材，他经过高度的概括和抽象，按照法哲学范畴的科学结构，编写了《刑事訴訟法要论》。该书包括绪论、本论两大部分。其中在绪论部分分十二章阐述了刑事訴訟渊源、地位、效力、种类、阶段、法律关系、刑事訴訟的条件、形式和刑事訴訟之主义等；本论中着重阐述了诉讼的主体、行为、客体问题。我认为，该教科书是以刑事訴訟法



哲学为主线来阐释诉讼程序问题，使读者从哲学的高度来认识诉讼程序，其科学性一目了然。这种学科架构为刑事诉讼法学的研究奠定了一个较高的起点。

新中国建立后，随着国民党六法全书的废除，如同其他学科一样，诉讼法学的研究一度中断，更有甚者，在随后开展的“反右”和“文革”中，刑事诉讼法长期陷入停滞状态，直至20世纪70年代中后期，随着文革的结束，依法治国，健全以宪法为核心的整个法律制度体系开始成为中国立法机关的主要任务，此时，我国的刑事诉讼法学才得以复兴。特别是随着1979年刑事诉讼法的颁布和实施，我国学者编写出版了大量的刑事诉讼法学教材，这些教材或者称为《刑事诉讼法教程》，或者称为《刑事诉讼法学》，基本上是按照刑事诉讼法典的体例结构组织内容的，重在解释刑事诉讼法典的立法精神和“立法原意”，所分析的概念基本上是刑事诉讼法典中的已有概念，并没有抽象出来一些理论意义上的范畴和概念。

具有独立品格的刑事诉讼法学，应当运用自己独立的理论逻辑、理论术语，讨论本学科的理论问题，发展本学科的理论体系。如果理论研究只能跟在立法和司法后面亦步亦趋，则刑事诉讼法学不可能产生独立的学科体系。有鉴于此，我曾经撰文呼吁突破旧有的诉讼法学体系，创建具有独立品格的诉讼法学科学体系，编制具有新意的教材和教科书。关于刑事诉讼法学教科书的编撰，近日的一次专家研讨会上，许多刑事诉讼法学者都提出，新一代的刑事诉讼法学教科书，应加强诉讼理论的分量。他们的具体意见是，把传统的刑事诉讼法学教材的结构从三论（即总论、证据论、程序论）改为四篇，即原理篇、通则篇、证据篇、程序篇，而且在每个诉讼阶段的第一节，冠以本阶段特有的诉讼原理，如侦查原理、公诉原理、审判原理、执行原理，等等。我认为，这一建议和思路是值得吸收的。这种思路不仅改变了以法典为框架编写教材的诠释方式，而且突出了理论的指导作用，更重要的是它能使人们从世界观和方法论上理解诉讼法的本质，引导人们在学习之后，自觉和灵活地加以运用。当然，教材的编写思路和框架，可以是多种多样，但在理论的高度说明问题，更要反映诉讼程序的科学性、民主性，对于立法、知法、守法中的一些深层次的问题，诸如观念形态的转变问题，诉讼法哲学问题，诉讼原理问题等，必须加以阐释和说明。

基于此一认识，我进行了一些有益的尝试，在我主编的高等政法院校规划教材《刑事诉讼法学》中，我将全书分为导论、总论、分论三编。导论部分主要对刑事诉讼和刑事诉讼法的大致轮廓作了介绍，主要有刑事诉讼法的概念、沿革、效力范围和刑事诉讼的若干原理这几章；在总论部分，将刑事诉讼背后的一些原理性的内容提炼出来，如刑事诉讼中的目的、任务、专门机关、诉讼参与人、诉讼原则、辩护与代理等，这部分内容较为抽象，在全书中起着提纲挈领的作用；分论部分在篇幅上是全书的重心，基本上是按照诉讼流程对每一制度进行介绍，但是在对每一制度进行论述时，力戒泛泛而谈，在每一制度的开篇部分，都要对国内外关于这一制度的一般理论作一介绍，然后才是该制度的细节介绍。这种结构布局，基本上继承了大陆法系注重逻辑演绎的思维传统，符合大家从原理到制度的学习习惯，其优点是让学生们在学习每一制度时，启发他们高屋建瓴的对该制度进

行认识，不至于陷入只见树木、不见森林的困惑。从这一教材的影响来看，这一尝试也得到广大师生的认同，我也备感欣慰。

二、关于刑事诉讼的哲理化研究

刑事诉讼的哲理化研究，是我一直提倡的一个方向。

20世纪八九十年代，整个诉讼法学研究处于恢复时期，这一时期的理论著作大多针对具体制度改革而作，对外国刑事诉讼的研究也是制度介绍居多，而对其进行理论比较借鉴的研究则不多见，对刑事诉讼进行哲理化研究的作品更是少见了。这种状况，一方面与当时特殊时期理论研究上的断层有关；另一方面，也是因为法律规定的粗疏，许多制度问题上的漏洞亟须理论填补，当时较为流行的口号“理论研究为立法和司法服务”，就是这种情况的反映。

早在20世纪80年代初，在我任教的中国政法大学刑诉教研室召开的一次研讨会上，出于对“刑事诉讼法学和刑事诉讼法的同构化”这种低水平循环研究局面的焦虑，我提出了“刑事诉讼法学的哲理化研究”的主张，得到了与会者的热烈赞同。会后，我又对这一问题进行深入思考，并形成了《关于刑事诉讼法学结构的思考》一文，发表在《高等法学教育》1991年第2期、第3期上，该文明确提出“深化刑事诉讼法哲学研究”的观点，并进行了比较深刻的论证。这就是“刑事诉讼哲理化研究”主张的提出。

刑事诉讼的哲理化研究并非一个空洞的口号，在鼓励学界同行朝这一方向前进的同时，我自己也身体力行，致力于基础性的研究工作。我的努力集中体现在我主编的《诉讼原理》一书中。该书是由我主持的教育部重点项目“诉讼原理研究”最终成果之一。其有以下特点：首先，该书的体例结构较为宏大，除导论部分外，共分上、中、下三篇，篇下分章，共十一章。导论部分对开展诉讼原理研究的意义和价值进行了阐述，对如何突破传统诉讼法学体系以及对诉讼原理研究的方法论进行了探讨，并以刑事诉讼法学为例，概括和抽象出刑事诉讼法学的范畴，并从范畴走向理性的序列化、体系化，从法哲学的视角构建出独立的诉讼法学科学体系和风格。该书上篇是诉讼文化、诉讼价值与人权，该部分以五章的篇幅对诉讼文化、诉讼仪式与诉讼本质、诉讼价值、程序正义以及诉讼人权进行了阐释。中篇两章为诉讼认识和诉讼行为，分别从认识论角度深入分析了诉讼认识活动的特殊规律和诉讼证明标准，并系统论述诉讼行为的概念、构成要件、类型。下篇以司法独立、司法透明、诉讼体系和诉讼法律移植四章对司法运行机制和法律移植进行了详细论述、分析。其次，该书在理论上有以下创新：一为体系新，在国内首次推出了三大诉讼共同原理研究，突破了国内诉讼法学界在以前的研究中三大诉讼各自为政的割裂局面，弥补了法学研究体系分散化的不足，有利于学科的整合；二为方法新，该书在研究过程中运用了系统论、认识论、历史哲学、功能比较、思辨等方法，力图从哲学、文化、价值论、社会学等多角度阐述诉讼活动基本原理；三为内容新，该书在吸收国内外最新研究成果，收集了翔实资料的基础上，运用新的研究方法提出和构建了一系列富有创见性的理论体系、理论范畴和学术观点，提出并论证了诉讼文化、诉讼人权、诉讼认识论、诉讼透明等新范



畴的问题。《诉讼原理》有其独特的价值，对于突破诉讼法学传统体系，创建具有独立品格的诉讼法学科学体系，编制具有新意的教材具有深远意义。这本书中提出的一套完整、系统的诉讼法学的基础理论、基本原理，为我国司法制度的完善和发展，为司法体制的改革提供了理论支撑。在评价“诉讼原理研究”这一项目成果所体现的价值时，中国诉讼法学会副会长左卫民教授认为，该项成果具有体系新、方法新、内容新的特点，标志着我国刑事、民事、行政三大诉讼法学的研究从注释法学进一步向理论法学的转型。

学术是一项非常个人化的事业。刑事诉讼的哲理化研究如果能形成一种团队攻关的态势，势必能推动法学研究的层次提升。所以，对于刑事诉讼的哲理化研究，除了我自己身体力行，我还将这种意识贯穿到我的博士生培养工作当中去，引导博士研究生们在选题、写作等方面知难而上、勇攀高峰，多做开拓性的、具有前瞻性的研究课题。效果相当不错。下列博士论文就反映了我的这种努力：

(1) 锁正杰博士的《刑事程序的法哲学要义》。对刑事程序的逻辑结构和价值问题从法哲学的角度展开研究，是我国诉讼法学研究尚未解决的一个重要课题，在我的指导下，锁正杰采用法哲学的方法，写作了《刑事程序的法哲学要义》的博士论文，填补了这一理论空白。

(2) 吴宏耀博士的《诉讼认识论》。刑事诉讼活动不是一种单纯的认识活动，而是一种法律规范下的认识活动，对这种特殊的认识活动进行研究可以更深刻地揭示刑事诉讼中事实和法律之间的互动关系。鉴于诉讼认识论在诉讼法和证据法中有着极为重要的理论意义，我指导吴宏耀写作了《诉讼认识论》的博士论文，从全新的角度对诉讼认识问题展开研究。

(3) 史立梅博士的《程序正义与刑事证据法》。整个刑事诉讼就是以证据的收集、审查、判断为核心而展开的，由于我国职权主义的诉讼传统，较为重视案件事实真相的发现，与此相应，此前学者们的研究较为重视证据的证明力问题，而证据能力问题则较少涉及。随着我国政治生活民主化进程的加快以及多项国际人权公约的签订，诉讼程序的人权保障功能逐渐受到重视。所以，在当前的历史时期将程序正义与刑事证据法进行结合研究，是一个非常有意义的课题。有鉴于此，我指导史立梅写作了《程序正义与刑事证据法》的博士论文。

(4) 刘涛博士的《诉讼主体论》。刑事诉讼主体在本质上可以看作是特定时代的个体形象、国家和国家政治权力结构的“缩影”，对应于现代社会人权、民主、法治三大价值目标。在当代中国，与社会主义市场经济体制的逐步确立及深入发展相呼应，依法治国、建设社会主义法治国家、促进社会主义民主、尊重和保障人权已经成为时代主题。从理论论证和制度建构入手回应这一时代主题是近年来法学界关注的热点。在此背景下，选取和深入研究刑事诉讼主体无疑具有重要的理论价值和现实意义，为此，我指导刘涛写作了《诉讼主体论》一文。

(5) 张小玲博士的《刑事诉讼客体论》。诉讼客体理论源远流长，起源于德国，大陆地区学者对这一理论向来缺乏研究，主要是通过台湾地区学者的著作来了解这一概念。须

知，大陆法系的诉讼法学理论，是以诉讼主体、诉讼客体、诉讼行为作为三大理论基石的，对诉讼客体理论展开研究对完善我国诉讼法学学科体系有着重要意义。而且，近年来学界在“法院变更指控罪名”这一问题上表现出的理论混乱，也证明这一问题的研究具有重要的理论指导意义，基于此，我指导张小玲写作了《刑事诉讼客体论》一文。

(6) 方金刚博士的《案件事实认定论》。世界的司法经验证明，事实认定比适用法律要困难得多，认定案件事实是诉讼的中心任务。鉴于这一问题在实践中的重要性，我指导方金刚写作了《案件事实认定论》，从法哲学的高度对法官的案件事实认定活动进行研究。

法学的哲理化研究，不仅仅是诉讼法一个学科的问题，也是今后整个法学研究的一个发展方向。为此，在我的倡导下，2004年岁末，我校诉讼法学研究中心在海南博鳌主办了“2004年教育部人文社科法学重点研究基地主任联席会议及部门法学哲理化学术研讨会”。这次会议汇集了来自中国人民大学、吉林大学、武汉大学等法学重点研究基地及所在学校的专家、领导，还包括国内多位在法哲学研究方面享有声誉的专家、学者。在这次会议上，各位代表畅所欲言，一方面交流了各法学重点研究基地的建设经验。另一方面就部门法哲理化课题进行研讨，获得了不少有益的共识。此次会议的成功召开，相信必将对我国法学整体的哲理化研究产生推动作用。

三、关于诉讼理论创新研究

多年来，我一直致力于刑事诉讼法学科体系的创新和刑事诉讼法学哲理化研究这两个问题。除了上述两大主张之外，对于诉讼法学和证据法学研究，我还形成了以下观点：

(一) 法律真实观

证明标准问题在刑事程序和证据制度的构建中具有举足轻重的地位。刑事诉讼是对过去已经发生的案件事实作回溯性证明的艰苦过程，此种证明要求达到客观真实的程度，这是难以实现的。按照马列主义关于真理的绝对性和相对性辩证关系的原理，对一个刑事案件的证明要求，只能达到近似于真实，而不可能达到绝对的客观真实。以客观真实作为证明标准，不仅使证明标准缺乏可操作性，而且会带来不择手段的发现“客观真实”，损害被追诉人合法权益的后果；相反，如果以法律真实作为构建证明标准的基础，则可以很好地解决上述问题，有助于确立程序正义在诉讼法中的主导地位。据此，我于1996年首次提出“法律真实”的观点，该理论研究的成果以《客观真实管见》为题发表在《中国法学》2000年第1期上。文章中我系统地阐述了“法律真实”这一证明标准的科学依据和科学内涵，着重从刑事证据的本质特征、辩证唯物主义认识论、绝对真理与相对真理的关系，以及司法实践应用中的问题等方面，论证了“法律真实”作为刑事诉讼的证明任务和要求，把排他性作为刑事诉讼的证明标准。这一理论的提出引起了学界的广泛关注和讨论，所引发的“客观真实”和“法律真实”的论争，深化了学界对证明标准问题的认识，有力地推动了证据法学基础理论研究的深入开展，其影响至今仍未平息。



(二) 诉讼认识论

从哲学角度看,诉讼活动也是一种认识活动,是诉讼主体对诉讼客体(已经发生的案件事实)的一种追溯性的特殊认识活动。但是,诉讼中的认识活动并不完全等同于哲学上的认识活动,而是有着诸多的独特性。这一点在传统的证据法学理论中并没有引起足够的注意,许多教科书型著作简单地将辩证唯物主义哲学中的认识论套用到诉讼认识活动中,导致了一些理论误区。我一直认为,充分考量诉讼认识活动的独特性,才能获得对证明标准、证明对象乃至证明责任等一系列问题的正确认识。在《证据学论坛》第一卷、第二卷刊发的我和我的博士生合作的《刑事证据前沿问题研究》一文及其他著述中,我结合马克思主义认识论原理对诉讼认识论进行了阐述,要点如下:(1)根据马克思主义的认识客观性原理,人类的认识源自于客观现实,是对客观现实的反映;诉讼中的案件事实认定活动,必须建立在客观证据支持的基础之上,即实行证据裁判原则。(2)根据认识的主观性原理,认识需要通过人的感官来进行,是主观对客观地反映;刑事诉讼程序的构建应当做到既要发挥司法人员的能动性,又要抑制其任意性。(3)根据认识的相对性原理,人类的认识,包括在诉讼程序中对案件事实的认识,都只是一种相对的真实,这种相对的真实只能通过引入程序中的价值判断才能获得正当性。(4)根据认识的实践标准,对判决结果中事实的检验,不能把客观真实作为评判标准,从保障人权及实践证明标准的可操作性的角度来讲,应当建立法律真实观的事实认定标准。诉讼认识论的提出,对推动证据法学研究从哲学范畴向法律范畴的转变具有理论奠基作用。

(三) 关于刑事诉讼法律观转变的研究

刑事诉讼法律观在法律文化结构的体系中,居于深层次或隐蔽的地位,但它却控制和影响着执法的效果和功能:不同的人、不同的刑事诉讼法律观,要受时代的制约并随时代的变化而变化。刑事诉讼法律观按照主体的不同可以分为立法者、执法者和社会公众(包括诉讼法学理论工作者)的刑事诉讼法律观。其中,执法者的刑事诉讼法律观直接关系到刑事诉讼法的贯彻执行,而法学家作为国家法制建设的大脑和灵魂,对于刑事诉讼法律观这样一种观念形态的理论研究,有着指导性的意义。2001年我在《政法论坛》第2期发表了《论刑事诉讼法律观的转变》一文,首次提出了刑事诉讼法律观的转变问题,主要论述了以下四个问题:(1)在刑事诉讼法的本质上,要从国家本位一元化的法律观转变为国家本位、社会本位和个人本位并重的多元化的法律观。(2)在国际法和国内法的关系上,要逐步从国内优位的法律观转变为国际优位的法律观。(3)在刑事诉讼法的价值和功能上,要从单一的和从属的工具主义的法律观转变为多种价值和功能的法律观。(4)在运用证据的价值选择上,要从客观真实的、实质合理的法律观转变为法律真实的、形式合理的法律观,祛除立法和执法中存在的“重实体法、轻程序法”的倾向。

(四) 关于刑事诉讼“以人为本”,体现文明司法和人文精神的研究

中华民族是一个有着深厚人文传统的民族,法律本质上是社会生活的一种反映形式,我们的刑事诉讼法应当体现我们这种民族特色,但多年来,我国的法学研究总是把我们中华民族中非常优秀、有着深厚民众基础的某些人文传统当作封建糟粕而不予理会,以致出

现法律实施过程中的像证人不出庭，而近亲属又不得不作伪证的负面效果。有鉴于此，2002年，我在《检察日报》发表了《重塑刑事司法的人文精神》一文，提出把“以人为本”、“人文精神”、“人文关怀”引入刑事诉讼领域。在我的具体指导下，这一成果已在珠海市人民检察院、周口市人民检察院、焦作市人民检察院等单位加以运用，并取得了很好的效果，社会上反应也十分强烈。因为长期以来，公、检、法机关也好，人民群众也好，都把“刑事诉讼”定位为“专政”、“严打”、“高压”，甚至“刀把子”。近年来，在转型时期，我率先提出把“伦理学”、“人学”同“刑事诉讼法学”的研究结合在一起，并主张把它们融为一体。用“人文精神”的理念来构筑刑事诉讼程序，把“以人为本”作为一项重要的诉讼原理，引导学生和司法机关深入探讨学习。许多基层公、检、法机关在我的指导下，把人文精神运用到侦查、审判程序之中，构建了科学、文明的审讯、侦查程序。如果把这些做法总结、升华，引入到刑事诉讼立法之中，将会取得更大的效益。

（五）关于完善诉讼程序，加强人权保障同政治文明的关系的研究

在《完善的诉讼程序是政治文明的标志》、《从政治文明的角度看待程序问题》等文章中，我提出在政治文明的理论框架中，实现社会的公平和正义的主张。认为公平和正义是政治文明的最高价值选择，要实现这一价值目标，其重要保障措施是改革司法体制和完善诉讼程序。要以政治文明为目标，以在全社会实现公平和正义为价值取向，来完善诉讼程序。实现政治文明必然要以程序文明、诉讼文明、司法文明作保障。

（六）关于侦查模式转型的研究

长期以来，刑事侦查工作深受“口供主义”的影响，证据的收集和案件事实的认定，总是寄托在口供或被害人的揭发上。可是，市场经济下的“人”在变，各种人证的可靠性不高。面临各种新的变化，作为侦查机关和侦查人员必须要审时度势，认真思考，对传统的侦查模式进行深入的改革。我国现行的侦查模式可概括为“从供到证”，即口供本位。这种侦查模式存在着明显的弊端和危害，尤其是口供主义之下所出现的形形色色的刑讯逼供、刑讯逼证、致伤致残、致死人命等情况时有发生，不能不使我们想到，传统的侦查模式已经到了非改不可的时候了。有鉴于此，我提出侦查模式实现从口供本位向物证本位转变的主张，物证本位是指诉讼的进行要以实物证据的调查、收集和运用为主，以言词证据为辅的一种侦查思路 and 模式。从口供本位转向物证本位要经历一个艰难的磨合过程。在侦查领域中实现这一转变并不是一蹴而就的，因为转变的过程不仅涉及思想观念形态之转换，而且还要以一定的物质、技术、资金为基础，更为重要的是要有一支高素质的侦查队伍，这支队伍不仅要懂法律，还要懂技术，这是一支具有较高素质的专业技术队伍。因此，解决这些问题要有一个过程，这个过程也是实现侦查工作现代化的过程，更是在侦查领域中实现法治化的过程。在文章中，我进一步提出，转换侦查模式的对策和措施应从五个方面着手：（1）完成诉讼价值观念的转变是关键；（2）大力发展和使用刑事科学技术是侦查工作的发展方向；（3）健全和完善侦查的配套法律、法规；（4）加大侦查的人力、物力和财力的投入；（5）优化侦查队伍的专业结构，建立一支专家型的科技侦查队伍。



四、关于实证研究方法

逐渐走出注释法学樊篱的诉讼法学研究，呈现出百花齐放的发展态势，学者们对许多重要的基础理论问题和制度问题都展开了热烈讨论。对于这种研究范式的转换，我又喜又忧，喜的是法学研究的层次在提升，诉讼法学研究的哲理化的氛围正在形成；忧的是学者们在理论的天空信马由缰，难免有理论脱离实际，研究往往成为学者专属的文字游戏之弊。有研究者认为，我们中国学者，缺乏的不是问题意识和改革创新意识，针砭时弊的改革建言每每见于报端，我们缺乏的是一种实证精神，而实证精神的缺乏将会导致理论和实际的脱节。法学研究应当实现知行合一，这是我始终坚持的一个观点，在当前理论研究层次提升的时刻提倡实证研究，有着特殊的重要意义。我不仅在理论上倡导折中研究方法的应用，而且也积极地进行了实践。

基于上述原因，在我主持下的诉讼法学中心从2002年开始，就在全国内率先开展“三项制度”的侦查讯问程序的改革试验，并于2006年3月份在北京召开了侦查讯问程序改革国际研讨会。作为一种较为新颖的研究方法，有必要对之作一介绍。

首先，关于此项实证研究的背景和原因，主要有三：一是1998年10月我国签署加入了《公民权利和政治权利国际公约》，加强对犯罪嫌疑人的人权保障是世界刑事诉讼制度的发展潮流，而且侦查模式也将走入高精技术证据时代，此项侦查讯问程序试验可以为我国刑事诉讼法的修改提供客观依据；二是侦查程序中暴露出的种种问题也要求对侦查程序的改革，比较典型的如：案件证据质量下滑，翻案、上访、申诉的增长势头，口供收集中的刑讯逼供现象屡禁不止，至于在侦查讯问中的随意性而造成的典型错案，也不时见于报端；三是一个深层次的重要原因即方法论的总结，对于实证研究方法我也处于摸索阶段，特别是我本人对统计学上的实证研究方法论的知识也较为匮乏，但我还是想通过这次试验，呼吁法学研究大兴实证研究之风，并将犯罪学与统计学结合推进实证研究。

其次，关于这次试验的大致情形。刑事诉讼中侦查讯问程序改革实证和试验项目已经历时三年，我校诉讼法学中心自2002年2月至2004年9月在北京市海淀区公安局及广东省珠海市人民检察院的支持下，对244名犯罪嫌疑人开展了第一次讯问时律师在场的实验活动，并将这次试验的情况、结项报告和主要成果，均汇集在《刑事审前程序实证研究》一书中。在这一基础上，我中心于2005年4月至2005年12月，在美国福特基金会的资助下，又分别对北京市海淀区、河南省焦作市、甘肃省白银市的382名犯罪嫌疑人开展了“侦查讯问全过程的律师在场、录音、录像”的试验活动。并于2006年3月份在北京召开了侦查讯问程序改革国际研讨会，在这次会议中，我向代表们展示了我们的试验成果，其实，这也是实证研究的一个重要环节，即对试验活动进行总结、汇报和观摩，以研讨和证实在我国刑事侦查讯问程序中构建律师在场和录音、录像制度的必要性和可行性。

最后，我们进行的实证研究，并不是不要理论支持，“三项制度”试验有自己的理论基础。第一，口供有着极强的证明力，而且其取得成本相当之低，所以获取口供是侦查人员进行侦查时的强大动因，但是，过分重视口供会带来刑讯逼供等侵犯犯罪嫌疑人、被告

人诉讼权利的情形，但是，在当前的侦查条件下，完全不依靠口供来办案是完全不可能的，所以，本试验的时代背景是我国正处于不轻信口供，而不是不要口供的时代。第二，对于处于弱势地位的犯罪嫌疑人，沉默权是其对抗非法讯问的一件利器，沉默权的行使有无保障是决定该权利能否真正起作用的关键。这正是本试验的一个直接目的。第三，如前所述，与实物证据相比，口供蕴含着极大的证明力，而且取得口供的成本相当之低，所以其常常受到办案人员的青睐。但是，口供的另一特性是极大的虚假可能性，而且，办案人员对口供的依赖往往是导致刑讯逼供的心理动因，以口供为本位的办案思想是相当危险的，因此，本试验倡导的另一个思想就是从口供本位转向实物证据本位，直到实现科学证据法定化。

五、关于教学和社会活动

三尺讲台，我一站就是数十年。得天下英才而教育之，是我今生无悔的选择，亲眼看到自己培养的一届届学生走出校门，为国家法制建设建功立业，足以快慰平生。为了提高教学质量，我非常注重教学方法的改革。由我牵头组织推行“模拟法庭”的教学法，被国家教育部评为优秀成果奖；我作为第一主持人的“公诉案件第一审程序教学录像片”，获得司法部教学科研一等奖。1991年，由于教学成果突出，我被评为校级优秀教师，我主持的诉讼法学教研室于1998年被评为先进教研室，我个人也被评为校优秀教研室主任。教书之余，我笔耕不辍，出版专著及合著20余部，发表论文百余篇，有多部著作获教育部、北京市科研奖。较有代表性的有中国政法大学出版社1991年出版的《刑事诉讼法学研究综述与评价》和中国人民公安大学出版社2001年出版的《刑事诉讼法学实施问题与对策研究》这两本书，在时间跨度上，这两本书刚好涵盖了我国刑事诉讼法的两个发展时期，是国内较有代表性的学术综述之一，为法学工作者们的研究和实践提供了较为便利的学术资源。近年来，刑事诉讼法的再修改已被国家立法部门列入立法计划，为了给立法部门和学术研究部门提供理论支持，我采取师生合作这一新的教学方式，自立项目，带领我的博士生们撰写了《刑事诉讼法修改专题研究报告》（中国人民公安大学出版社2004年版）和《正当程序文献资料选编》（中国人民公安大学出版社2004年版），收到很好的教学效果和社会效果。

问渠哪得清如许，为有源头活水来。学术的源头活水不仅仅来自于书斋之中，更在于火热的实践中。我一直认为，一个优秀的学者，应当主动地接触社会、接触实践，才能验证自己的理论，找到研究的灵感。理论研究之余，我积极参加各种有益的社会活动。我积极参与了1996年刑事诉讼法修改过程，是提出《中华人民共和国刑事诉讼法修改建议稿》的主要成员之一。在刑事诉讼法的修改中，我积极主张的“统一人民法院定罪原则”、坚持“疑罪从无”，以及改革刑事辩护制度、改革审判方式、增设简易程序、完善强制措施等方面的建议对立法均产生积极影响。学术研究应当注重思想的交流与碰撞，我非常重视与国外同行之间的交流，多次参加国际学术会议，1995年在第七届国际反贪大会上《论反贪秘密侦查及证据力》的发言，1997年的中芬法制圆桌会议“中国—欧盟法



律研讨会”以及1998年在华盛顿中美法治与人权研讨会上的发言，阐明我国刑事诉讼中的人权保障，均引起国外学者的重视和好评。我也相当重视向世界介绍中国的法制进步，2004年在北京我组织召开了“刑事审前程序改革国际研讨会”，2006年3月我又组织召开了“侦查讯问程序改革国际研讨会”，向海内外的专家学者们介绍了中国在审前程序改革方面所作的努力。

在我领导下的中国政法大学诉讼法学研究中心，是诉讼法学专业唯一入选教育部人文社会科学百所重点研究基地的科研实体。自1999年揭牌成立以来，从无到有，现在已经成为国家级的学术研究中心，也是中国向世界展示诉讼法学研究先进水平的重要窗口。自中心成立以来，除了积极参与国家立法活动外，一直发挥着国家级学术平台的作用，多次举办高水平的国际学术研讨会，一方面将世界先进水平的研究成果介绍进国内；另一方面也向世界展示中国的法制进步和法律改革情况。由我担任主编的两份刊物《诉讼法学研究》和《中国诉讼法判解》，开辟了诉讼原理和案例研究等特色栏目，在推动诉讼法学的哲理化研究和诉讼实务水平提高方面发挥了重要作用。此外，我还担任着本中心开放性文库“诉讼法学文库”总主编一职，目前已出版了四十余本诉讼法学专著，着力于发掘青年才俊和推介高水平诉讼法学研究成果。在诸位同仁的共同努力下，诉讼法学中心呈现出欣欣向荣的发展态势，并于2004年荣获教育部优秀科研基地的荣誉称号。

总的讲来，我的学术风格是较为重视理论与实践相结合。理论是灰色的，而生活之树常青，这句话我认为非常有道理，我愿意把自己的理论研究成果同立法和司法实践相印证，然后从中总结自己理论研究过程的经验和教训。因此，除了在大学校园里的辩研法理、问道释惑，我经常走出校门，积极为立法部门献言献策，到实践部门宣讲法理。看到自己的学术主张变为立法现实，逐渐地被理论界和实务部门接受，也亲眼看到我们的国家在一步步地走向法制昌明，作为这一伟大历史变革的亲身参与者，内心的欢欣鼓舞无法言表。对于我的上述劳动，国家、社会和诉讼法学界的同行，都给予了充分的理解和支持，这是对我最大的抚慰。古人云，四十而不惑，讲的是人通常到了四十岁才不再迷惑，作为一名在祖国法治战线上工作了四十年的学者，我也刚刚摆脱了一些迷惑，上述粗浅认识即为明证。值此盛世伟业，我愿把前述总结作为一个新的起点，再为国家法治事业奋斗二十年。

樊崇义

二〇〇六年六月

写于北京书斋

目 录

吾将上下而求索 (代自序)	(1)
---------------	-------

刑事诉讼法学的学科体系

第一章 刑事诉讼法学五十年回顾与前瞻 (1949—1999)	(1)
第二章 转型时期刑事诉讼法学研究的新走势	(9)
第三章 刑事诉讼法学研究的新视阈: 诉讼原理研究	(19)
第四章 刑事诉讼法学学科体系的科学构建	(30)
专题一 刑事诉讼法学学科体系的更新	(30)
专题二 按照法律范畴的逻辑重建刑事诉讼法学的科学体系	(36)
专题三 刑事诉讼研究方法的转变	(46)

刑事诉讼法的基本理念

第一章 刑事诉讼法律观念的转变	(57)
专题一 刑事诉讼本质: 从一元化到多元化	(58)
专题二 刑事诉讼法的功能与价值: 从工具主义到多元主义的衡平	(60)
专题三 证据运用: 从客观真实到法律真实	(65)
专题四 国际法与国内法关系: 从国内优位到国际优位	(68)
第二章 刑事诉讼中的理念	(72)
专题一 人文精神与刑事诉讼	(72)
专题二 人权理念与刑事诉讼	(85)
专题三 正当程序与刑事诉讼	(102)
专题四 平衡理念与刑事诉讼	(116)
第三章 联合国刑事司法国际准则与中国刑事诉讼程序	(122)
专题一 WTO 与刑事诉讼法律制度的改革	(122)
专题二 联合国刑事司法准则与公安法治	(138)
第四章 修改刑事诉讼法的理性思考	(147)





刑事证据制度的理论基础

第一章 刑事证据制度理论基础的转变	(160)
第二章 诉讼认识论	(162)
专题一 司法认识活动的基本特征	(162)
专题二 诉讼认识论	(164)
第三章 法律真实观	(177)
专题一 法律真实观：兼论刑事诉讼的证明标准	(177)
专题二 客观真实与法律真实的比较	(184)
专题三 法律真实的人权保障功能	(186)
专题四 实体公正的困境与对策	(187)
第四章 形式理性	(196)
第五章 证据法学学科体系的重构	(208)
第六章 刑事证据立法：法典化是必由之路	(211)

刑事诉讼法律制度的完善

第一章 法典化是我国刑事诉讼法制的必由之路	(225)
专题一 国外法典化历史进路及其启示	(225)
专题二 法典化的标准及我国刑事诉讼法与之存在的差距	(231)
专题三 中国刑事诉讼法法典化的必要性	(234)
专题四 法典化的刑事诉讼法及其基本框架	(238)
第二章 刑事诉讼法律制度的再修改	(246)
专题一 刑事诉讼法律制度再修改的必要性	(246)
专题二 刑事诉讼法再修改的原则	(248)
专题三 刑事诉讼法再修改的主要内容	(250)

刑事审前程序改革

第一章 刑事诉讼结构的重构	(256)
第二章 刑事审前程序改革的基本思路：权利保障与权力制衡	(348)
第三章 刑事侦查模式的转型	(355)
专题一 刑事侦查模式转型的理念基础	(355)
专题二 正在进行的刑事侦查模式转变	(369)
专题三 沉默权问题	(375)
专题四 金融诈骗犯罪中的侦查	(381)
专题五 论反贪秘密侦查及所获材料的证据能力	(387)