



教育部人文社会科学重点研究基地基金资助

总主编 樊崇义

自白制度研究

——以西方学说为线索的理论展开

Research on the rules of confession:

the theoretical development on the basis of the Western doctrine

◎ 牟 军 著



中国人民公安大学出版社

自白制度研究

——以西方学说为线索的理论展开

牟 军 著

中国人民公安大学出版社

·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

自白制度研究: 以西方学说为线索的理论展开/牟军著. —北京:
中国人民公安大学出版社, 2006. 1

(2006 年诉讼法学文库; 2)

ISBN 7-81109-279-4

I. 自... II. 牟... III. 刑事诉讼—司法制度—研究—西
方国家 IV. D915.31

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 143945 号

自白制度研究

——以西方学说为线索的理论展开

Research on the rules of confession: the theoretical
development on the basis of the Western doctrine

牟 军 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: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2006 年 1 月第 1 版

印 次: 2006 年 1 月第 1 次

印 张: 14.875

开 本: 880 毫米×1230 毫米 1/32

字 数: 440 千字

印 数: 0001~3000 册

ISBN 7-81109-279-4/D·272

定 价: 36.00 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.jgclub.com.cn



MU JUN

作者简介

牟军，男，1964年8月3日生，汉族，重庆市人。曾任云南大学法学院教授，诉讼法教研室主任，现为西南政法大学法学院教授、硕士生导师，法学博士。研究方向为刑事诉讼法学和证据法学。1997年4月——1998年10月为英国布里斯托尔大学（University of Bristol）法学院访问学者，2000年6月——2000年9月为美国加州大学Pomona分校访问学者。先后在《法律科学》、《法商研究》、《现代法学》、《诉讼法学研究》、《社会科学研究》、《金陵法律评论》等十五种核心或重要期刊发表学术论文四十余篇。参著《中国刑事诉讼法（第二修正案）学者拟制稿及立法理由》（法律出版社2005年版）、《中国法律在少数民族地区的实施》（云南大学出版社1994年版），参与撰写《刑事诉讼法学教程》（副主编，云南大学出版社1995年版）、《中国民商法全书》（亲属篇副主编，天津人民出版社1996年版）等。目前主持“刑事侦讯与侦查程序”国家社会科学基金项目（项目编号：05BFX044）。

内容提要

本书以西方自白学说为线索，以翔实的中英文资料，对自白制度的基本理论、西方自白制度的产生和演变、自白的证据能力与证明力以及非法自白规则等一系列自白制度的核心问题，作了全面、深入的理论阐述和实证分析。

本书的研究立足于西方，但又超越于西方，对自白制度所作的分析和给出的结论，是普适化的，以此探寻中国自白理论和实践问题的解决是本书的最终目标。

《诉讼法学文库》编辑委员会

主 任：陈光中

副主任：樊崇义 杨荣新 应松年

编辑委员会委员：（按姓氏笔画排列）

马怀德 卞建林 江必新 李 浩 宋英辉

汪建成 陈光中 陈桂明 陈卫东 应松年

杨荣新 张树义 张卫平 樊崇义

主 编：樊崇义

副主编：宋英辉 马怀德

学术秘书：吴宏耀

电子邮箱：ssfxj@sina.com.cn

《诉讼法学文库》总序

诉讼法制是现代法治的重要内容和标志之一，也是依法治国的重要保障。我国法制建设的历程已经证明，诉讼制度是否健全与完善，直接决定着实体法律的实际效力：没有相应的诉讼制度作为依托，实体权利只能是“镜中花、水中月”；没有完善的诉讼制度予以保障，实体法律将无法如其所愿地实现其追求的立法目的。更为重要的是，诉讼法制的完善程度如何，还直接反映和体现着一个国家、一个民族进步、文明、民主和法治的程度，是区分进步与落后、民主与专制、法治与人治、文明与野蛮的标志。在现代法治国家，诉讼制度作为法治的一个重要环节，受到了前所未有的重视。美国联邦最高法院法官威廉·道格拉斯曾谈到，“权利法案的大多数规定都是程序性条款，这一事实绝不是无意义的。正是程序决定了法治与恣意的人治之间的基本区别。”^①

我国 1999 年宪法修正案正式确立了“依法治国，建设社会主义法治国家”的治国方略，为推进我国社会主义民主、法制建设，完善我国司法体制，提出了新的纲领和目标。而社会主义市场经济的初步发展则培育了公众的权利观念，并由此对司法公正提出了更高的要求。在此大背景下，通过增设新的诉讼制度以充实公民实体权利的实现途径，通过完善现行诉讼制度以保障实体法律的公正实施，从而推进依法治国，加快社会主义民主与法制建设的步伐，已经成为我国法治建设的关键所在。

诉讼制度的构建，与人们对诉讼原理的认识和把握有着密切的关系。诉讼原理是人类在长期的诉讼实践中，在大量经验教训的基

^① 转引自季卫东：《法律程序的意义》，载《比较法研究》总第 25 期。

础上总结出来的、对有关诉讼活动的规律性认识。诉讼原理在诉讼制度的构建及运作中发挥着高屋建瓴的作用。只有正确认识和准确把握诉讼原理,才能构建较为完善的诉讼制度,才能推动诉讼活动向良性运作的状态发展。我国在改革与完善诉讼法律制度时,对于人类经过长期理论与实践探索获得的原理性认识,不能不予以重视,也不能不认真加以借鉴、吸收。

我国诉讼的立法和实践曾十分严重地受到“左”倾思潮和法律虚无主义的影响,诉讼规律和诉讼原理长期被忽视、被冷落。由此造成的后果之一是:司法机关和诉讼制度的功能被狭隘化。例如,刑事司法机关和刑事诉讼法律仅仅被视为镇压敌人、惩罚犯罪并通过镇压敌人、惩罚犯罪来维护社会秩序的功能单一的工具,忽视了司法机关和诉讼法制所具有的制约国家权力使之不被滥用和保护包括犯罪嫌疑人、被告人在内的公民基本人权的作用,忽视了刑事诉讼所具有的独立品格和价值。对诉讼原理、诉讼规律认识的片面和浅陋,已经严重地制约了我国诉讼法制发展的步伐,而且直接对公正、文明地进行诉讼活动产生了非常消极的影响。要扭转这一局面,必须在宏观法律观念上作一个大的转变,同时大力借鉴、吸收法治发达国家丰富的研究成果和宝贵的实践经验,加强对诉讼原理、诉讼规律的研究。

对诉讼原理的正确认识是诉讼立法科学化的前提条件。正确把握了诉讼原理,可以帮助我们全面地认识司法机关的功能,并对各种不同的诉讼模式、规则进行正确的取舍,从而在一定的诉讼原理的指导下构建更为科学和更适合“本土资源”的诉讼模式、规则。由此制定的法律,将具有更强的民主性、文明性和科学性。反之,如果不能正确把握诉讼原理,对于存在着内在价值冲突的各种可供选择的立法方案就可能难以作出正确的选择,立法活动就可能要多走许多弯路,甚至要付出沉重的代价。

对诉讼原理的正确认识对于司法活动同样具有重要的积极价值。对诉讼原理的正确把握可以在一定程度上弥补立法的不足。法

《诉讼法学文库》总序

律永远是抽象的。要将抽象的法律适用于具体的案件，就必须有科学的观念作为指导。对基本诉讼原理的正确认识，将有利于指导人们对司法活动中必然存在的种种法律适用问题作出科学的解释，从而使法律文本本身存在的不足得到补救。在现代社会，由于法律的稳定性与现实生活千变万化之间的落差只能通过赋予司法人员自由裁量权的途径予以调和，因此对基本诉讼原理的认识，还直接决定着司法人员在行使法律赋予的自由裁量权时，能否作出符合公正标准的决定或者裁判。

要贯彻“依法治国，建设社会主义法治国家”的治国方略，保障诉讼活动公正进行，也必须认真研究诉讼原理，把握诉讼规律。当前，我国已有不少学者开始探索一些诉讼原理性的问题，如诉讼法律观、诉讼法哲学、诉讼目的、诉讼职能、诉讼价值、诉讼法律关系等，并已取得了一定的研究成果，这有力地推动了人们法律观念的变化，并对立法和司法活动发挥着积极的影响作用。但总的看来，我国诉讼法学界对诉讼原理问题的研究距离立法、司法实践的需求还有很大差距，还需要继续深入。尤其是现有的研究成果一般只是就诉讼的某一方面进行探讨，缺乏对一般性诉讼原理的全面、系统的探讨。因此，随着我国法制进程的推进，探讨一般性诉讼原理已经成为我国诉讼法学界必须研究的课题。

中国政法大学诉讼法学研究中心是以诉讼法学为研究领域的国家重点学术研究机构，系2000年10月经教育部专家评审并批准的法学类普通高等学校人文社会科学重点研究基地之一。该中心以中国政法大学诉讼法学部分专家、学者为专职研究人员，同时聘请国内外一些知名诉讼法学专家、学者作为兼职研究人员。中心的学术研究的范围和布局涵盖整个诉讼法学，下设四个研究机构和研究方向：刑事诉讼法学研究室、民事诉讼法学研究室、行政诉讼法学研究室和证据法学研究室。中心研究内容、结构和研究人员的合理组合，乃是中心优势互补之特色的鲜明体现。该中心在整体科研水平和参与重大决策的能力，以及科研成果、人才培养、国内外学术交流、资料信息

自白制度研究

和参与国家立法等方面,均居全国同行的领先地位。按照教育部的要求,该中心正以学术研究为核心,深化科研体制改革,实行全面开放,注重高层次人才培养,加强学术交流,引导和推动诉讼法学的发展,为建设全国一流,乃至有世界影响的重点研究基地而努力拼搏!

为吸引更多的诉讼法学者致力于诉讼原理的研究,同时也为了能够促使诉讼原理研究及时对立法、司法、学理研究等多个领域产生积极的影响,并对司法实际工作有所帮助,中心特意组织力量进行此项题为“诉讼法学区库”的大型丛书的编辑出版工作。“诉讼法学区库”是中心的一项长期出版项目,面向国内外专家、学者开放,凡以诉讼原理、诉讼规律为内容且有新意、有深度、有分量的专著、译著,以及对公安、司法工作有指导意义,对立法工作有参考价值的其他诉讼法学著作均可入选。

《诉讼法学区库》自2001年面世以来,得到了诉讼法学界专家、学者、实务工作者的热情支持,现已出版发行专著40部,这些成果深受广大读者的青睐,已有多本获省部级以上的奖励,在这里特向广大读者和作者致以诚恳的谢意!由于编辑工作的需要,该文库从2006年起,以入选先后,另行排序。特此说明。

中国政法大学诉讼法学研究中心主任



2006年元月于北京

序

在刑事诉讼法学研究领域，存在两种不同的研究倾向：一是从刑事诉讼的基本构造、价值、功能等层面，进行宏观、系统的理论研究，这类成果往往叙事宏大，高屋建瓴；二是就刑事程序或证据制度的某个具体问题，进行微观研究，以解决应用中的某些难题。本书的选题虽然属于后者，但却超越了后一类型的研究方法，不因选题窄小而作就事论事的研讨，而是站在程序理性的高度上，透析诉讼构造与诉讼理念、诉讼价值的血肉联系，较好地实现了作者所追求的“小题大做”的基本宗旨。

自白问题是证据法学中的一个重要问题，对这一问题的研讨，国内学术界未有足够重视，系统、全面阐释和分析自白制度的学术专著，本书应该是第一部。因此，可以说本书填补了证据法学研究的一个理论空白。就具体内容看，本书有以下几个鲜明特点：

第一，以西方国家自白制度为分析范本，从比较的角度，探讨一种普适化的自白制度发展道路。作者对西方自白制度的研究，不是一般的介绍和叙述，而是强调对素材的提炼和深化，对普适化的自白制度的理解和把握更为稳妥和富有理性。

第二，对自白制度的研究，侧重于理论和逻辑的分析和判断，体现了本书较高的理论深度。本书对自白的基本

自白制度研究

属性、价值和自白证据的资格及证明力问题，从证据理论的高度运用诉讼的基本原理，进行了较全面、系统的探讨；对自白制度的产生、演变和发展的历史则用大量笔墨进行纵向分析，丰富了本书的内容，提高了本书的层次，对现实自白制度的分析也有厚重的依托感。

第三，本书运用中外资料丰富翔实，尤其对外文一手资料的掌握非常充分且运用恰当。中外资料搭配合理，理论与实际素材、历史和现代素材均能运用自如。这些材料的运用为本书的理论特色和创新打下了坚实基础。

第四，书中在一些重大理论和制度问题上有创新。如书中有关自白的外在与内在价值问题，自白证据能力中对任意性的分析和判断，自白运用规则中对传统口供中心主义的理解，非法自白取舍的原则等，都提出了具有创见性的论点。

本书的创作，体现了作者严谨的治学态度和较为扎实的理论功底及研究潜质，总体上看，是一本不可多得的优秀学术专著。书中也有一些不足之处，尤其针对中国国情和司法实践的具体情况，如何建立一套行之有效的自白收集、判断和运用的规则，作者虽有独立见解，但细化不够，有些观点仍有商榷的余地。希望作者在今后的研究工作中，进一步深化对这一课题的研究。预祝作者在学术研究领域取得更大的突破！

徐静村

2005年3月13日

前 言

当今中国司法改革处于“风头浪尖”之际，刑事诉讼结构、被告人的权利保护以及证据法学领域中证据理论体系、证据规则等宏观性论题的研讨，对于系统搭建刑事诉讼法学和证据法学的理论体系无疑是非常重要的，似乎也是诉讼法学研究的一种潮流。本书选题对自白制度这一“小问题”却“情有独钟”，究其原因，并非本人标新立异，也非对这一问题的研究有精到之处，而是深感驾驭上述大题自身能力不及，同时笔者向来在研究上遵循“从大处着眼，小处着手”的原则，从自白制度这样一个“小问题”切入，将这一问题“放大”，透视刑事诉讼和证据法基本理念和诉讼结构的宏观层面，正是本书的初衷所在。

也许有人要说，自白制度是一项让犯罪嫌疑人、被告人说话的制度，着眼于司法人员如何有效获取被告人的自白（口供），这种制度更多关注于犯罪控制模式下司法机制改善的问题，与当今中国学术和司法界呼唤诉讼人文关怀，重视被告人沉默权保障的诉讼正当程序的背景似乎并不协调。这种认识显然是对自白制度的一种误解，自白制度的内容有着丰富的内涵，这一制度本身并无明显的利益倾向性。就学术层面而言，如果承认刑事诉讼法学是一门理性法学的话，就不应在“开启一扇门的同时，关上另一扇门”，这不只是一个研究的多样化问题，而是以不同的研究视角，来看待现实的理论和实践问题。

本书对自白制度的研究，向人们提供了两个视角：一是自白本身。本书首要关注的是自白本体问题。自白是一类证据，而且是刑

自白制度研究

事诉讼领域中的一类举足轻重的证据。对于自白本体的研究,实际上在于揭示自白在证据体系中的地位以及对于整个证据体系所产生的影响,同时自白的证据属性,又与刑事诉讼理念和诉讼结构存在一种互动关系,自白随刑事司法控制犯罪的理念而产生,自白的运用增强了刑事司法控制犯罪的信心,而刑事诉讼的目标与结构(职权主义或当事人主义模式)则对自白的属性、规则构建产生直接影响。二是自白所关涉的利益问题。自白与其他证据不同,是犯罪嫌疑人、被告人作出的且与自己利益相反的陈述,自白的作出需对自白主体加以关注,因此,自白主体的意志自由以及相应的沉默权、律师辩护权又需加以保障。基于此,对于自白作出以及运用的规则又需加以规范。自白制度所关注的自白本体问题,实际上是有关自白的价值问题,这与刑事诉讼的实体正义相关联,而对自白主体利益的关注,又属于程序正义的问题。所以,本书对自白制度的研究,实际上将自白本体所体现的实体正义与自白主体的利益所关涉的程序正义相统一,并在自白的实体正义与程序正义之间寻求一种兼顾两者的平衡点,以此搭建符合合理性的自白证据制度和规则,这正是本书的研究价值所在。

我国并没有真正意义的刑事证据法律制度,刑事诉讼法中有关证据的规定仅是一种原则性的规定,其中有关自白问题只有第46条口供运用原则和第93条口供提取的程序性规则,撇开这些规定的合理性与否问题,它们本身并非为一种自白规则,有关自白的证据能力、证明力及非法自白的处理等均未有明确的界定和规范。法律对自白制度规定的欠缺,必然影响对自白制度的理论研究。应该承认,到目前为止在理论上系统全面研究自白制度的论著并未出现。自白制度的理论研究仍是我国证据法理论体系中的一处空白。理论研究的滞后,又造成立法反应的迟钝,自白法律制度的缺失,对司法实践中自白获取和运用又缺乏必要的理性导向,以致产生对

自白问题在处理上的混乱局面。^① 实践中的这种无序，对于整个刑事诉讼实体正义（控制犯罪）与程序正义（维护人权）的协调必然产生负面影响。上述种种，也是笔者选题的一种现实性考虑。与此同时，西方国家尤其是英美法系国家自白制度的立法和理论研究却跨越了几个世纪，其自白制度的判例和论说，为笔者的研究提供了丰富的智识源泉，也为笔者的研究打开了一种新的视角，以西方的视角观察和剖析普适化的自白制度是笔者研究的主旨。西方自白制度的已有立法和研究成果，则是本书立论的可行性所在。

对自白制度的研究，在很大程度上需要通过对西方自白制度的历史与现实的观察和分析，得出自白制度中带有普遍规律性的原理和规则，但鉴于笔者掌握的资料有限和写作时间的仓促，对西方自白制度尤其大陆法国家自白制度的分析和研究尚存诸多不足。另外，笔者认为，自白制度研究的难点在于刑事诉讼中自白的价值判断和运用问题，其在定案中作用的程度如何？对于自白的补强规则又如何设置？自白的任意性标准如何掌握？在非法自白的取舍方面如何对自白的任意性加以调节？等等。这些问题虽在本书中作过相应阐述，但由于笔者自身的知识储备和笔力的问题，仍感驾驭上的困难。有关这些问题尚需在以后的研究中加以深化。有鉴于此，本书就学术上的意义实乃抛砖引玉之效，以期引起学界对自白制度理论研究的重视，并进一步推进这一研究领域向纵深方向拓展。

① 在司法实践中最突出的是两个问题：一是对自白运用的问题，自白在定案中究竟应发挥何种作用，是过分依赖于自白，还是轻视自白，乃至舍弃自白（零口供定案原则）？自白运用的度如何掌握？二是非法自白的处理问题，是采纳非法自白，还是排除非法自白？如果采纳，在什么情况下采纳？依据的标准是什么？由于缺乏合理的理论导向，在实践中这些问题都未得到合理解决。

诉讼法学文库书目

I 刑事证据法原理与适用	XX 刑事证据可采性研究
II 刑事诉讼法实施问题与对策研究	XXI 刑事诉讼模式的演进
III 刑事程序的法哲学原理	XXII 正当程序文献资料选编
IV 视听资料研究综述与评价	XXIII 刑事程序法功能研究
V 刑事司法体制原理	XXIV 论行政诉讼审查标准
VI 刑事证人证言论	XXV 清末刑事司法改革研究
VII 刑事一审程序理论与实务	XXVI 民事诉讼标的论
VIII 非法证据排除规则研究	XXVII 现代公诉制度研究
IX 美国的外国法院判决承认与执行制度研究	XXVIII 民事司法现代化的探索
X 我国未成年人刑事案件诉讼程序研究	XXIX CEPA 框架下的经贸争端解决机制与程序
XI 侦查程序原理论	XXX 证据能力论
XII 侦查讯问程序正当性研究	XXXI 刑事诉讼主体论
XIII 死刑案件程序问题研究	XXXII 刑事程序性裁判研究
XIV 刑事上诉程序研究	XXXIII 案件事实认定论
XV 程序正义与刑事证据法	XXXIV 正当法律程序研究
XVI 司法改革原理研究	XXXV 强制执行立法的探索与构建
XVII 刑事诉讼行为基础理论研究	XXXVI 行政行为的可诉性研究
XVIII 无罪辩护	XXXVII 清末民初刑法典化运动研究
XX 刑事诉讼中的禁止双重危险规则论	XXXVIII 底限正义论
	XXXIX 行政诉讼类型研究
	XXXX 公诉权原论

目 录

前 言	(1)
第一章 自白制度的基础理论	(1)
一、自白解说	(1)
(一) 自白概念的解说	(1)
(二) 自白构成的解说	(13)
(三) 对自白“灰色地带”的实证考察	(25)
二、自白价值论	(41)
(一) 传统的自白价值领域：自白的外在价值	(42)
(二) 一个有待认识的自白价值领域：自白的 内在价值	(49)
(三) 我国自白价值之分析	(61)
三、自白与有罪答辩	(69)
(一) 自白与有罪答辩的分殊	(70)
(二) 自白与有罪答辩的联系	(80)
(三) 自白与有罪答辩关系中尚须澄清的 两个问题	(85)
第二章 西方自白制度的历史	(90)
一、西方自白制度的源与流	(90)
(一) 西方自白制度的渊源 ——西方前古时期自白的雏形	(90)