21世纪高等院校法学类系列规划教材

Faxuelei

刑事诉讼法

Xingshi Susongfa

◉ 徐泽春 阎 芳 郭巧云 主编

華中科技大學出版社
http://www.hustp.com

21世纪高等院校法学类系列规划教材

刑事诉讼法

Xingshi Susongfa

◉ 主　编　徐泽春　阎　芳　郭巧云
◉ 副主编　江　涛　梁秋花　李明娜　段　葳
◉ 参　编　刘　权　雄　鹰　何　欣　曹胜亮
魏　巍　张国兴

华中科技大学出版社
http://www.hustp.com
中国·武汉

内容简介

本书的编写是在教育部制定、颁布的法学14门主干课教学大纲之一——《刑事诉讼法学教学大纲》的基础上完成的。编者借鉴了国内外大量相关专著及教材可取之处，注重理论联系实际，立足通俗易懂，在增强实用性和应用功能的基础上进行梳理、整合与重构，以期系统化和体系化地准确反映最新研究成果。

本书适合法学类本科生、专科生及初涉刑事诉讼法的研究生学习使用，同时，也适合从事刑事审判实务的法律职业者及刑事诉讼法爱好者参阅。

图书在版编目(CIP)数据

刑事诉讼法/徐泽春　阎　芳　郭巧云　主编. —武汉：华中科技大学出版社，2011.1

ISBN 978-7-5609-6744-8

Ⅰ. 刑…　Ⅱ. ①徐…　②阎…　③郭…　Ⅲ. 刑事诉讼法-中国-高等学校-教材　Ⅳ. D925.2

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第236786号

刑事诉讼法　　徐泽春　阎　芳　郭巧云　主编

策划编辑：曾　光
责任编辑：彭中军
封面设计：刘　卉
责任校对：朱　玢
责任监印：周治超
出版发行：华中科技大学出版社(中国·武汉)
武昌喻家山　　邮编：430074　　电话：(027)87557437
录　　排：武汉市兴明图文信息有限公司
印　　刷：华中科技大学印刷厂
开　　本：787mm×1092mm　1/16
印　　张：18.5
字　　数：413千字
版　　次：2011年1月第1版第1次印刷
定　　价：33.00元

本书若有印装质量问题，请向出版社营销中心调换
全国免费服务热线：400-6679-118　竭诚为您服务
版权所有　侵权必究

前　言

一个国家对付犯罪并不需要刑事法律，没有刑法并不妨碍国家对犯罪的有效镇压与打击，而且，没有立法的犯罪打击可能是更加及时、有效、灵活与便利的。如果从这个角度讲，刑法本身是多余和伪善的，它除了在宣传与标榜上有美化国家权力的作用外，起的主要作用是束缚国家机器面对犯罪的反应速度与灵敏度。那么，人类为什么要有刑法呢？

在三百年前欧洲启蒙思想家们就回答了这个问题：刑事法律要遏制的不是犯罪人，而是国家。也就是说，尽管刑法规范的是犯罪及其刑罚，但它针对的对象却是国家。离开了这一认识，刑法自然就成了国家对付犯罪的工具，刑事规范就从根本上失去了自身的目的性，因为对于镇压或打击犯罪而言，有没有一张被称为刑法典的纸实际上并不重要。

虽然以上论断主要论述刑法的价值，但作为刑事法律的重要组成部分，也同样适用于刑事诉讼法，甚至更加适合。毕竟刑法作为实体法，主要是对“已经犯罪的人”进行定罪处罚，而如何证明一个人是罪犯，则要依靠刑事诉讼法。现代法院审判坚持被动、中立的原则，也就是说，刑事诉讼法实施的好坏，将直接影响刑法的效果，而绝不是某些人认为的刑事诉讼法是刑法的工具，是为刑法服务的。

刑事诉讼法是限权法，是人权法。限制的是国家的权力，保障的是人们的权利。我国是世界上破案率很高的国家，“命案必破”是很多公安机关的承诺；同时，我国的冤案也层出不穷。这不得不引起我们深思：作为我国最基本的法律，作为保障公民基本人权的重要法律，刑事诉讼法所确立的程序规则为什么会被屡屡违反？相对于刑法规范而言，为什么刑事诉讼法被违反的情况会更加频繁和更加严重？为什么警察、检察官、法官作为典型的“执法者”，竟然会带头“破坏法制”？在现行的全部法律制度中，为什么刑事诉讼法成为实施状况最不容乐观的法律之一……

除了司法人员个人素质有待提高、国家法律存在一定漏洞、监督制约机制严重缺乏外，我们急需改变的是对犯罪及刑事诉讼目的的认识。犯罪是由人类学因素、自然因素和社会因素相互作用而成的一种社会现象。这一规律导致了我所讲述的犯罪饱和论，即每一个社会都有其应有的犯罪，这些犯罪的产生是由于自然及社会条件引起的，其质与量是与每一社会集体的发展相适应的。这段话告诉我们关于犯罪

的两个重要启示。

犯罪的原因除了被告人个人因素外，还有社会原因。“犯罪系由环绕犯人的社会关系及犯人固有性格所必然成立者”。

根据菲利的观点，犯罪作为一种社会现象，其原因是多方面的，在一定的社会条件下，它的产生具有某种必然性，更何况我国还处于社会主义初级阶段，贫富差距越来越大，社会矛盾在个别地方非常突出。对于犯罪，是不可能指望通过刑罚将其完全消灭的，只能将其控制在不危及社会的根本生存条件的限度内。

有了以上两点认识，才有可能对我国的刑事诉讼目的进行重新解读。刑事诉讼目的是指国家根据各种刑事诉讼主体的客观需要及其对刑事诉讼价值的认知所预先设计的、希望通过刑事诉讼立法和司法而实现的理想的诉讼结果。刑事诉讼的目的在刑事诉讼的基本理论范畴中处于核心地位。任何法律制度的设计和运行都以一定的法律目的为依据，刑事诉讼制度亦是为实现其目的而设计的。一个国家的统治阶级以什么目的作为刑事诉讼的最终归宿，必将直接影响一个国家刑事诉讼的基本构造、职能及诉讼主体的权利义务等相关制度的设计。目前世界各国的刑事诉讼目的主要有犯罪控制及人权保障两个方面。犯罪控制目的主张刑事诉讼程序的最重要的机能就是抑制犯罪，即为了维护公共秩序，犯罪行为必须置于严格的控制之下。该目的主导下的刑事诉讼追求高效率，实行有罪推定，各司法机关通力配合，以犯罪得到控制为最终目的和最高目的。只要能及时发现及处罚犯罪，司法人员的轻微违法行为是可以容忍甚至是鼓励的，这就是我国刑讯逼供行为屡禁不止的根本原因。作为“被告人的大宪章”，刑事诉讼法的根本目的是人权保障，是为了限制国家权力，保障公民权利而设立的。只有充分认识到这一点，才能推动我国法治建设不断向前发展。

本书由徐泽春、阎芳、郭巧云任主编，江涛、梁秋花、李明娜、段葳任副主编，曹胜亮、张国兴帮助主编审校统稿，徐泽春负责总纂定稿。编者具体分工如下（按章节先后顺序排序）：

徐泽春　第一、三、十九、二十四章
刘　权　第二、七、八章
梁秋花　第四、二十章
雄　鹰　第五章
郭巧云　第六、十三章
段　葳　第九章
江　涛　第十、十一章
阎　芳　第十二、二十一章
李明娜　第十四、十五、十六章

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com

何　欣　第十七、十八章

魏　巍　第二十二、二十三章

本书在编写中借鉴了相关教材的精华，由于篇幅有限，我们无法一一注明出处，敬请谅解，在此一并致谢。由于时间仓促，水平有限，错漏之处在所难免，希望广大读者批评指正。

编　者

2010.12

目　录

第一章　刑事诉讼法概论 …… (1)
　第一节　刑事诉讼 …… (1)
　第二节　刑事诉讼的基本范畴 …… (3)
　第三节　刑事诉讼法 …… (11)
　第四节　刑事诉讼法的制定目的、根据和任务 …… (14)
　第五节　刑事诉讼法的基本理念 …… (17)
第二章　刑事诉讼法的发展历史 …… (20)
　第一节　外国刑事诉讼法的发展历史 …… (20)
　第二节　中国刑事诉讼法的发展历史 …… (23)
第三章　刑事诉讼的基本原则 …… (30)
　第一节　概述 …… (30)
　第二节　刑事诉讼法的一般原则 …… (31)
　第三节　我国刑事诉讼法的特有原则 …… (38)
第四章　刑事诉讼中的国家专门机关和诉讼参与人 …… (46)
　第一节　国家专门机关 …… (46)
　第二节　诉讼参与人 …… (53)
第五章　管辖 …… (59)
　第一节　概述 …… (59)
　第二节　立案管辖 …… (60)
　第三节　审判管辖 …… (63)
第六章　回避 …… (69)
　第一节　概述 …… (69)
　第二节　回避的理由和适用人员 …… (70)
　第三节　回避的程序 …… (73)
第七章　辩护与代理 …… (75)
　第一节　辩护 …… (75)
　第二节　代理 …… (80)
第八章　证明的一般理论 …… (84)
第九章　证据 …… (89)
　第一节　刑事证据的概念与特征 …… (89)
　第二节　刑事证据的分类 …… (90)
　第三节　刑事证据的种类 …… (93)

第十章　强制措施 …… (98)
第一节　概述 …… (98)
第二节　拘传 …… (100)
第三节　取保候审和监视居住 …… (101)
第四节　拘留 …… (104)
第五节　逮捕 …… (108)
第十一章　刑事附带民事诉讼 …… (113)
第一节　附带民事诉讼概述 …… (113)
第二节　附带民事诉讼的当事人 …… (115)
第三节　附带民事诉讼的程序 …… (117)
第十二章　期间与送达 …… (121)
第一节　期间 …… (121)
第二节　送达 …… (127)
第十三章　刑事诉讼的中止、终止 …… (130)
第一节　刑事诉讼的中止 …… (130)
第二节　刑事诉讼的终止 …… (131)
第十四章　立案 …… (134)
第一节　概述 …… (134)
第二节　立案的材料来源和条件 …… (134)
第三节　立案的程序 …… (136)
第十五章　侦查 …… (139)
第一节　概述 …… (139)
第二节　侦查行为 …… (143)
第三节　人民检察院对直接受理案件的侦查 …… (152)
第四节　补充侦查 …… (153)
第五节　侦查终结 …… (155)
第六节　侦查监督 …… (158)
第十六章　起诉 …… (160)
第一节　概述 …… (160)
第二节　公诉程序 …… (160)
第三节　自诉程序 …… (169)
第十七章　第一审程序 …… (172)
第一节　概述 …… (172)
第二节　公诉案件第一审程序 …… (172)
第三节　自诉案件第一审程序 …… (183)
第四节　简易程序 …… (187)

第五节　判决、裁定和决定……（189）
第十八章　第二审程序……（192）
第一节　概述……（192）
第二节　第二审程序的提起……（194）
第三节　第二审程序的审判……（196）
第四节　上诉不加刑原则……（200）
第五节　对扣押、冻结财物的处理……（202）
第十九章　死刑复核程序……（205）
第一节　概述……（205）
第二节　判处死刑立即执行案件的复核程序……（207）
第三节　判处死刑缓期执行案件的复核程序……（211）
第二十章　审判监督程序……（214）
第一节　概述……（214）
第二节　审判监督程序的提起……（216）
第三节　依照审判监督程序对案件进行重新审判……（221）
第二十一章　执行程序……（224）
第一节　概述……（224）
第二节　各种裁判的执行程序……（226）
第三节　执行的变更程序……（231）
第四节　检察机关的执行监督……（237）
第二十二章　单位犯罪追诉程序……（240）
第一节　概述……（240）
第二节　单位犯罪诉讼程序中的出庭制度……（245）
第三节　单位犯罪强制措施的适用……（249）
第四节　单位犯罪中的自诉、上诉、抗诉……（252）
第五节　单位犯罪中辩护权的行使……（254）
第六节　单位犯罪中的不起诉和简易程序……（256）
第二十三章　未成年人犯罪诉讼程序……（258）
第一节　概述……（258）
第二节　未成年人刑事诉讼的方针和原则……（260）
第三节　未成年人案件的诉讼程序……（263）
第二十四章　刑事赔偿程序……（278）
第一节　概念和构成要件……（278）
第二节　刑事赔偿的范围……（279）
第三节　刑事赔偿的程序……（281）
参考文献……（286）

第一章　刑事诉讼法概论

第一节　刑事诉讼

一、诉讼的概念

“诉”和“讼”最初并不连用，许慎撰《说文解字》认为：诉，告也；讼，争也，以手曰争，以言曰讼。从字面上看，“诉”指提出或发出排斥对方的言论，即控诉、告发、控告对方；“讼”指将彼此间各执一理而相持不下的争辩、纠纷等提交公共权力机构，以求得到公平、公正的裁断。

虽然早在元朝的《大元通制》中已有“诉讼”一词，但其所表达的意思与现代意义上的诉讼有一定的距离。据资料显示，诉讼是古代日本从中国学去并赋予现代意义，而中国于清朝末年又从日本的法律用语中转引回来的。从此，中国法律上明确用诉讼来表示“打官司”，即由一方告发或控告，由国家权威机构解决控方与被告方的争议或纠纷的活动。

诉讼是国家司法机关在当事人和其他诉讼参与人的参加下，按照法定程序解决各种案件争讼的专门活动。

一般而言，诉讼必须具备以下三方当事人。

(1)控诉方，即“原告”。在弹劾式诉讼中，“没有原告就没有法官”，原告是一切诉讼的基础。现代诉讼基本遵循“不告不理”的原则，没有原告，法官不能主动发起诉讼。在民事诉讼及行政诉讼中，原告一般就是被侵权人；而在刑事诉讼中，更多的时候是由国家检察机关提起诉讼。

(2)承控方，即被告。没有明确的被告，诉讼根本无法进行。

(3)听诉方，即中立的裁决方。控诉方与承控方发生纠纷、产生冲突，依靠双方的力量无法解决，则一方或双方将冲突提交到独立的第三方进行裁决，即“息诉”。

二、诉讼的特征

现代意义上的诉讼作为一种解决社会系统中利益冲突的机制和一种专门法律活动，它具有以下主要特征。

1. 诉讼是一种有效的“公力救济”方式

在社会系统中，不同社会主体之间因利益冲突而引起的争议和纠纷，可以采取多

种方式解决。

(1)自行和解。这是最常见的方式。就被损害权益的恢复和补偿而言,这是不动用公共权力的"私力救济"。

(2)调解与仲裁。这是在自行和解不能及时解决时所采用的方式。其特点在于参与解决社会系统主体间利益冲突时有第三方或新的一方的出现。该第三方或新的一方出现的目的,在于劝导产生利益冲突的各方消除对抗,提出争议权益的处置和补偿办法,或对其做出裁决。但调解的基础是争议各方的自由意志,仲裁通常也是以争议各方事前的约定为前提的。

(3)诉讼。它意味着对国家意志及法律权威的接受与服从。显然,以诉讼这种强制性、权威性的手段实施"公力救济",一方面是由于私力救济的力所不及,另一方面是由于维护统治秩序的需要。因为社会冲突的适当解决不仅关系个体权益,而且关系统治秩序和社会系统的整体利益,因此必须由社会控制系统或国家介入,以社会控制系统或国家强制力进行处置。公共权力的使用及对诉讼结果的确认,往往使诉讼成为一种合法的、最有效的,从而也是最终的冲突解决手段。

2.诉讼是一套法定的程序

诉讼法从一定意义上说就是程序法。诉讼的一个基本特点是其规范性,这种规范性表现在以下几个方面。

(1)诉讼请求必须符合法律规范。不仅诉讼请求的根据在法律上是存在的,而且诉讼请求本身也要是法律上所允许的。

(2)诉讼还必须按照法律预先确立的具体程序进行。不仅是当事人,即便是法官也不能随心所欲地改变程序。

(3)诉讼裁决的根据还必须是法律规范,任何与立法相抵触的情理或道德规范都不能作为解决冲突的根据。这种法律规范性,正是诉讼作为社会系统中利益冲突的重要解决方式所具有的完美形象和能够被当事人及社会所接受或认可的基本根据之一。

3.诉讼是一个运作过程

诉讼既是法治系统的一种结构形式,又是这一系统的运作过程。这个过程包括提起诉讼和法院的审理、裁决、执行等。而对这一过程的推进,又是通过调查与辩论和对事实问题与法律问题的争议、对抗、妥协与裁决等多种法定的动态流程来实现的。

4.诉讼基本上是一种三元结构系统

诉讼法上通常所说的"三方组合",实际上就是三元结构系统典型的"三元结构"模式。该模式中,原、被告在法律上处于平等的地位,而法官居间作为权威的仲裁者,解决原、被告之间的争议和冲突。作为裁决者,法官必须保持一定的独立性,不能偏袒任何一方(即使是在形式上),只有这样,才有可能做出正确的裁决,该裁决也才有可能得到原、被告双方的接受。然而,在实际运行过程中,这种诉讼结构为适应社会冲突和诉讼争议的实际状况可能发生一些变形。如在我国的刑事公诉案件中,作为审判机关的法院与作为起诉机关的检察院同为国家司法机关,相互制约,又相互配合,导致"三元结构"出现一定的偏差。

此为试读,需要完整PDF请访问: www.ertongbook.com

三、刑事诉讼的特征

在我国，根据诉讼所要解决的实体问题及所依据的实体法，诉讼可分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼三种。刑事诉讼所依据的实体法是刑事法律，规范的是犯罪与刑罚；民事诉讼所依据的实体法是民事法律，调整的是平等主体之间的人身关系与财产关系；行政诉讼所依据的实体法是行政程序法，调整行政管理人与行政相对人之间的权利义务关系。

刑事诉讼是指人民法院、人民检察院和公安机关（含国家安全机关，下同）在当事人及其他诉讼参与人的参加下，依照法律规定的程序，解决被诉者刑事责任问题的活动。刑事诉讼具有如下特征。

（1）刑事诉讼是人民法院、人民检察院和公安机关所进行的一种国家专门活动。因为刑事诉讼中的侦查权、检察权和审判权是国家权力的具体体现，刑事诉讼是依照体现国家意志的法律进行的，进行刑事诉讼必须以国家强制力作为后盾。

（2）刑事诉讼是人民法院、人民检察院和公安机关行使国家刑罚权的活动。依法追究行为人的刑事责任，是进行刑事诉讼的基本依据。刑事诉讼所要解决的主要问题，就是犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任问题，决定其是否犯罪、犯什么罪，应否判刑、判什么刑等。

（3）刑事诉讼必须有当事人和其他诉讼参与人的参加。当事人是刑事诉讼中不可缺少的诉讼主体，为了查明案件事实，惩罚犯罪，保障公民的合法权益，当事人不但需要参加诉讼，证人、鉴定人、辩护人、诉讼代理人等其他诉讼参与人也应参加诉讼。

（4）刑事诉讼必须严格依照刑事诉讼法所规定的程序进行。刑事诉讼所要解决的主要问题就是确定犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任，决定其是否构成犯罪，确定罪名及相应的刑事处罚。而作为最严厉的处罚方式——刑罚，必然要求在诉讼中，公、检、法机关和所有参加诉讼的人都必须根据刑事诉讼法规定的程序要求进行活动。

第二节　刑事诉讼的基本范畴

一、刑事诉讼目的

刑事诉讼目的是指国家根据各种刑事诉讼主体的客观需要及其对刑事诉讼价值的认知所预先设计的、希望通过刑事诉讼立法和司法而实现的理想的诉讼结果。刑事诉讼的目的在刑事诉讼的基本理论范畴中处于核心地位。任何法律制度的设计和运行都以一定的法律目的为依据。刑事诉讼制度亦是为实现其目的而设计的。一个国家的统治阶级以什么目的作为刑事诉讼的最终归宿，必将直接影响一个国家刑事诉讼的基本构造、职能及诉讼主体的权利义务等相关制度的设计。

自20世纪60年代以来，美国和日本学者在正当程序及人权保障学说的影响下，对刑事诉讼目的的研究逐步深入，并提出了许多学说。其中影响较大的是美国著名刑法学家帕卡提出的犯罪控制和正当程序学说。

1964年，帕卡在宾夕法尼亚法学杂志上发表了题为《刑事程序的两个模式》一文，首次提出了犯罪控制模式与正当程序模式。诚如日本鸭良弼教授所述："在现代美国诉讼学界，创造出优良业绩的，当属帕卡。"帕卡的学说在美国法学界引起震动，进而波及西方其他国家。

1. 犯罪控制模式

犯罪控制模式主张刑事诉讼程序的最重要的机能就是抑制犯罪，即为了维护公共秩序，犯罪行为必须置于严格的控制之下。该模式的基本价值理念体现在如下几个方面。

(1)刑事诉讼以"效率"为目标和评价标准。这一模式最为关心的就是效率，认为高度的效率就意味着高度的打击犯罪率。一个能以有限的资源处理数量庞大的案件并具有相当高的逮捕与有罪判决率的刑事程序，才是符合犯罪控制的成功者。刑事诉讼不应拘泥于程序而减缓案件进行的速度和阻扰案件进行。惩罚犯罪不具有高效率的刑事诉讼，无论对社会还是对个人，都是有害无益的。

(2)有罪推定贯穿于整个刑事诉讼程序。在整个程序进行中，由于警察和检察官所进行的预备性的过滤程序，对事实的真实性已有结论，而且有相当的可靠性，因此，刑事诉讼制度的重心并非正式的审判程序，而是侦查和起诉程序。

(3)信任国家官员权力的运作。为了保证程序的管理、运用的效率和决定的确实性，必须扩大侦查机关的权力和信赖警官的能力。

在犯罪控制模式下，诉讼程序必须保证高效率的检举和有罪判决，必须是迅速和终局性的(即排除不服申诉)。被检举人不是犯罪人的场合，应尽快在早期的程序阶段将其排除，从而确保尽可能迅速地对真正的犯人进行有罪判决。整个刑事诉讼程序，从侦查、逮捕、起诉直至审判，应当成为快速的流水作业程序。

2. 正当程序模式

正当程序模式与以维护社会整体秩序为优先考虑的犯罪控制模式不同，正当程序模式则是以个人优先的观念及为了保障个人权利不受侵犯而对国家权力进行制约的观念为基础的。该模式的基本价值理念体现在以下几个方面。

(1)对于"非正当与非裁判性质的发现事实程序"，强调其发生错误的可能性，关注正式审判程序对正确处理案件和维护司法公正的作用。对于警察审讯犯罪嫌疑人的笔录，不认为有当然正确性；对于在庭外所做出的证人证言，一般情况下排除其法律效力。

(2)主张限制国家官员的权力运作。这一模式认为，不受制约的权力必然被享有者滥用；在刑事程序上限制国家的权力，就是对被告人权利的保护。

(3)奉行无罪推定原则。这一模式对不受抑制的行政性的真实发现程序持怀疑态度，而坚持司法性的事实认定程序，通过不服申诉最大限度地减少误判；对控制犯罪的效率持消极态度，而关心正当程序的切实执行和被告人权利的切实保护；反对犯罪控制模式实际上奉行的有罪推定，而坚持无罪推定的法理。

(4)重视辩护律师的职能。认为刑事诉讼的关键在于辩护律师是否发挥其被期待的职能。

有学者形象地将犯罪控制模式形容为一条流水作业式的生产线，而将正当程序模式形容为运动场上的障碍跑。帕卡提出的两种模式试图为不同的刑事诉讼制度设立理论框架，来解释世界上现存的各种刑事诉讼制度。他是将很多“杂质”去掉所得出的一种标准化的模式，某个国家的刑事诉讼制度无法直接归纳为纯粹的犯罪控制模式或正当程序模式，只能是接近于某个模式。总体来看，一个以维护国家利益不受侵犯和社会本位的国家，刑事诉讼制度倾向于犯罪控制模式；以保障人权，特别是重视犯罪嫌疑人、被告人的人权保障的国家，则大多选择正当程序模式。

我国的刑事诉讼目的观经历了将惩罚犯罪作为首要目的到惩罚犯罪与保障人权并重的发展过程。现行刑事诉讼法基本坚持了惩罚犯罪与保障人权的统一，《中华人民共和国刑事诉讼法》第二条规定：“中华人民共和国刑事诉讼法的任务，是保证准确、及时地查明犯罪事实，正确应用法律，惩罚犯罪分子，保障无罪的人不受刑事追究。”将惩罚犯罪与保障人权有机结合起来。

二、刑事诉讼价值

法律价值作为社会价值系统中的子系统是指“在人（主体）与法（客体）的关系中体现出来的法律的积极意义或有用性”。所谓刑事诉讼价值是指刑事诉讼活动通过满足社会及其成员的需要，而对国家和社会所具有的效用和意义。

关于刑事诉讼的价值问题，无论从理论研究还是立法、司法上，我国长期以来一直是沿用和秉承工具主义的法律观，认为刑事诉讼是实施国家刑法的工具，刑事诉讼法存在的目的在于为刑法服务，保证国家刑罚权的实现。刑事诉讼法被视作刑法的从法，没有自身独立的价值，认为法律程序本身不是“作为自主和独立的实体而存在的，它没有可以在内在品质上找到合理性和正当性的因素”，进而结果的有效性也就成为评价一般法律程序优劣性之标准。

20世纪90年代，随着刑事诉讼理论研究的深入，人们逐渐认识到刑事诉讼法除具有工具性价值以外，其还具有自身的内在价值。越来越多的学者逐渐引入正当法律程序或程序正义理论来分析刑事诉讼法自身的价值，主张“通过程序的正当化”，用“程序来吸收当事人的不满”。这种观点提出保障程序正义的一系列主张，如增强当事人的自主性、保障当事人的充分参与，贯彻控辩平等，推进司法独立，增强司法权威等一系列主张。尽管越来越多的人意识到刑事诉讼的自身价值，但是，在如何协调刑事诉讼法的工具性价值与刑事诉讼法的自身价值的关系问题上仍有很大分歧。有学者主张工具价值优先，兼顾自身价值，这种观点认为刑事诉讼法的首要价值是保证刑法的正确实施，同时也绝不能忽视其自身的独立价值。而有的学者将程序自身的价值放在首位，认为程序优先。学者提出一系列刑事诉讼的价值目标将刑事诉讼法的价值予以细化，诸如公正、效率、效益说，公正、人权、效率说等。

刑事诉讼主体需要的多层次性、多元性决定了刑事诉讼法律价值目标的多样性，这就面临着一个价值目标的碰撞和筛选过程。刑事诉讼法学中的许多重要的理论与实践问题最终都可归结于这样两大问题：诉讼公正与诉讼效率。从宏观上看，整个刑事诉讼无非是诉讼公正与诉讼效率的统一，诉讼效率也是实现诉讼公正的要求和手

段。当然，这两者之间又时刻存在尖锐的矛盾。因此，如何在两者之间寻求一种平衡，协调公正与效率的关系就成为刑事审判程序改革必须面对的问题。

刑事诉讼除了为得到正确的实体结果服务以外，还有其自身的独立价值。判决结果的公正性往往要依靠程序自身的公正性，公正的程序一般可以得出公正的结果。所以，刑事诉讼的价值目标应当是“公正优先，兼顾效率”。这是因为刑事诉讼作为分配权利义务，并据以解决纠纷创造合作关系的程序，其存在的前提便是人类社会的公正秩序受到了犯罪行为的破坏，国家设立刑罚权的目的就是为恢复被破坏的正义。为了保证刑罚权的实现不演变为赤裸裸的国家报复，必须对国家追诉犯罪的行为予以程序规范，以保证国家刑罚权实施的公正性。因而刑事司法程序的设计和程序权利与义务的分配都应以公正为价值趋向。但是，在充分关注公正价值目标的同时，不应忽略刑事司法对效率的追求。

至于公正和效率两个价值目标的协调，必须认识到公正才是最终追求的价值目标。公正与效率尽管联系紧密，甚至互相包容，但两者在价值位序上还是有先后之分的。因为刑事诉讼毕竟不同于以追求利润为唯一目的的经济活动，它还承载着更多的伦理、道德价值。公正的程序在保障程序参与者人格尊严和道德主体地位方面有着独立的作用。不能为了提高诉讼的效率而放弃公正。那样的话，不但代价过高，也与现代法治国家所推崇的“人权保障理念”相背离。长期以来，对于程序公正与实体公正的协调，我国存在着重实体、轻程序的现象，因此，必须强调诉讼程序的双重功能，既具有保障实体法实施的工具性功能，又具有自身价值的独立性功能。实体公正与程序公正是结果与过程的辩证统一。

三、刑事诉讼构造

刑事诉讼构造又称刑事诉讼结构、刑事诉讼形式或刑事诉讼模式，是指由一定的诉讼目的所决定的，并由主要诉讼程序和证据规则所体现的控诉、辩护、裁判三方的法律地位和相互关系。在刑事诉讼中，控诉、辩护和裁判是三个最基本的诉讼职能，它们分别由三方诉讼主体独立地承担。控诉、辩护和裁判三方诉讼主体依其诉讼职能分工进行各项诉讼活动，相互间发生复杂的法律关系。这三方的法律地位及相互关系如何，对于刑事诉讼的进程和结局具有决定性的影响和作用，将直接影响一个国家法律的正确实施及公民合法权益的保障，这就使得刑事诉讼中各方的法律地位和相互关系同一般的刑事诉讼法律关系得以区分开来，成为一个独立的理论范畴，称为刑事诉讼构造。

刑事诉讼构造理论是指通过建立理想模型，作为对诉讼程序进行认识、描述、分析和评价的工具，是在综合考察现实制度与观念的基础上，对具体的制度和观念进行概括。刑事诉讼构造理论较早由日本学者提出，并将其归属为刑事诉讼法学。我国在清末修律过程中，沈家本在就《刑事诉讼律草案》起草完成后向朝廷所作的解释中，就已经将刑事诉讼区分为“纠问”和“告劾”两种基本形式，并就这两种诉讼形式的核心特征作了概要性的界定。中国学者夏勤等人在其著作中也明确提出了“刑事诉讼方式”的概念，并运用此概念，将刑事诉讼区分为弹劾式和纠问式两大基本类型。后

来我国青年学者引进日本刑事诉讼构造理论和美国刑事诉讼模式理论，明确提出了“刑事诉讼构造论”，并运用此理论分析中外刑事诉讼的问题。

刑事诉讼构造受到刑事诉讼目的的明显制约。刑事诉讼目的不同，必然在刑事诉讼构造上反映出来。在以惩罚犯罪为主要目的的国家，为了更加迅速、快捷地打击犯罪，必然赋予相关的国家机关较大的权力，限制犯罪嫌疑人、被告人的辩护权利。在法律地位上，控方要明显高于辩方。在以保障人权为首要追求的国家，则一定程度上限制国家机关的权力，赋予犯罪嫌疑人、被告人较多的程序性权利。在法律地位上，国家也尽量保证控、辩双方的平等和公平竞争。同时，诉讼目的的变更，也必然要求在诉讼构造方面做出相应的变化和调整。

但刑事诉讼目的不是决定刑事诉讼构造的唯一因素，诉讼目的相同的国家也可能存在不同的诉讼构造。现代大陆法系与英美法系的刑事诉讼都是自由主义的产物，在惩罚犯罪的基础上都非常注重人权的保护，但却分别采取了职权主义与当事人主义两种截然不同的诉讼构造。不同诉讼构造的形成和维持，还受诉讼传统、权力分立的具体方式、法治原则等多种因素的影响，不完全由诉讼目的决定。

刑事诉讼构造理论起源于西方国家，以美国最为发达。我国 20 世纪 80 年代末才从国外引入这一概念。下面简要论述两种国外具有代表性的刑事诉讼构造理论。

（一）弹劾式模式、纠问式模式与混合式模式

以国家官员在诉讼启动方面具有的不同作用，法国学者埃斯曼将诉讼分为弹劾式、纠问式与混合式三种模式。

1. 弹劾式诉讼

埃斯曼认为，人类所有的诉讼制度都起源于弹劾式诉讼。弹劾式诉讼又称控告式诉讼，就是个人享有控告犯罪的绝对权利，国家机关不主动追究犯罪，而是以居中裁判者的身份处理刑事案件的诉讼制度。弹劾式诉讼是人类历史上最早期的诉讼模式，古埃及、古巴比伦、古印度、古希腊、古罗马共和国时期及英国的封建时期，基本上都实行这种诉讼模式。其主要特点如下。

（1）实行私人告诉制度，国家不设立专门的起诉机关。在奴隶制社会，将诉讼视作是私人的事情，只有在被害人或法律允许的其他人提出控告后，司法机关才受理。没有原告，法院就不依职权主动启动诉讼程序。即如古罗马的谚语所表述的：“没有原告，就没有法官。”古代雅典，无论是私人诉讼还是公共诉讼，传唤被告到庭不是国家机关负责，而是由原告自己负责。5—8 世纪，欧洲的法兰克王国的刑事诉讼通常实行自诉制度，由被害人及其家属控告犯罪，并由原告自己或偕同亲属数人前往传唤被告人，若被告人拒不到庭，即证明是自认不法理亏，按《撒利克法典》规定处 15 个金币的罚款。

（2）原告人与被告人的法律地位在形式上是平等的。这种诉讼模式的出发点是把犯罪人对被害人的侵犯，看成像是民事诉讼那样的双方当事人私人之间的纠纷和讼争。这种诉讼明显保留有氏族部落原始民主平等的痕迹，因为原始氏族成员之间的纠纷是通过双方在氏族大会面前平等争讼来解决的。但是由于奴隶制国家的法律不仅公开维护奴隶主阶级对奴隶的剥削和统治，同时也公开地确立自由民之间的不

平等。如对适用刑罚不是根据罪行的轻重，而是因犯罪人和受害人社会地位的高低而规定不同的刑罚。森严的等级制度使得当事人诉讼地位上的平等是以他们之间的身份平等为前提条件。不同身份的人，在诉讼中所享有的权利和承担的义务是存在差别的。如《汉穆拉比法典》规定，奴隶无权进行诉讼，奴隶的证言虽是一种证据，但奴隶没有资格出庭作证。同时规定对奴隶可采用刑讯的方法。

(3)法官的地位相对消极，庭审主要由当事人之间进行争辩。在这种诉讼形式中，法官主要是审查双方当事人所提供的证据，在听取他们的辩论之后作出判决。法官以诉讼双方以外的第三者身份出席法庭，其主要职责是监督这场争论是否按照诉讼规则进行，回答当事人提出的问题及判决这场争论的胜负。而当事人的作用则积极主动，他们推进整个诉讼过程，负责提供证据，并进行平等辩论。例如，《十二铜表法》规定："谈判之事，则亦由(原告人)在(出庭受讯时)提出请求"，"若(当事人双方)不能和解，则应在午前或会议场进行诉讼。双方依次申辩。"

(4)司法与行政合一。在奴隶制的弹劾式诉讼中，司法机关和行政机关是结合在一起的，并且司法职能隶属行政职能。例如在古巴比伦，地区的行政长官沙根那库就是当地的司法长官，基层行政官灵拉比阿努姆也参与和主持审判案件。在古埃及，州和最高法院分别由州长和宰相领导。在古代罗马，除法院外，审判权还由国家政权机关和公职人员(如民众大会、执政官)等来行使。

(5)采用神示证据制度。在奴隶制时期，由于人们的认识水平低下，对许多疑难案件在无法查证的情况下，法官往往借助"神灵的启示"来解决这些争端，以保证裁判的结论能够得到社会公众的承认。如公元前 20 世纪的《苏美尔法典》第七条规定："引诱自由民之女离家出走，而女之父母知之者，则引诱此女之人应对神发誓云：'彼实知情，过应在彼。'"古巴比伦的《汉穆拉比法典》第二条规定，若某人控他人行妖术，而又不能证实这事，则被控行妖术的人应走近河边，投入河中，如果他被河水制服，则揭发者可以取得他的房屋；反之，如果河水为这人剖白，使之安然无恙，则控他人行妖术的人应处死，而投河者取得揭发者的房屋。

2、纠问式诉讼

纠问式诉讼与弹劾式诉讼相比较，纠问式诉讼更加技术化和复杂化。纠问式诉讼模式产生于罗马帝制时期，盛行于中世纪时期的欧洲大陆各国。典型反映这种诉讼法典的是德国 1532 年的《加洛林纳刑法典》和法国 1539 年的《法兰索瓦一世令》。另外，英国在君主专制时期的星座法院也实行纠问主义。纠问式诉讼模式的主要特点如下。

(1)法官依职权主动追究犯罪。在纠问式诉讼中，法官已不再是处于消极诉讼地位的仲裁者，而是集控诉与审判职能于一身，一旦发现刑事案件，不论是否有原告，法官都要依职权主动追究犯罪者的刑事责任。不过这种诉讼模式不是不承认个人的起诉权，而只是不把个人的告诉作为进行审判的前提，也就是不实行"不告不理"的原则。如 9 世纪的欧洲法兰克王国，王室法院和巡回法院的法官如果发现涉及王室利益的刑事案件时，法官必须主动依职权讯问当事人和证人查清事实，作为判决的依据。

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com