

0925.2001-43

Y27

刑事诉讼法

杨建广 主编



A0993300

中山大学出版社

·广州·

版权所有 翻印必究

图书在版编目(CIP)数据

刑事诉讼法/杨建广主编. —广州:中山大学出版社, 2001. 11
(法学系列教材)

ISBN 7-306-01854-X

I. 刑… II. 杨… III. 刑事诉讼法-中国 IV. D925.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 039148 号

中山大学出版社出版发行

(地址:广州市新港西路 135 号 邮编:510275

电话:020-84111998、84037215)

广东新华发行集团股份有限公司经销

广州市番禺区市桥印刷厂印刷

(地址:番禺区市桥环城西路 201 号 邮编:511400 电话:020-84881937)

850 毫米×1168 毫米 32 开本 23.125 印张 583 千字

2001 年 11 月第 1 版 2001 年 11 月第 1 次印刷

印数:0001—5000 册 定价:35.00 元

如发现因印装质量问题影响阅读,请与承印厂联系调换

说 明

本教材是在充分吸收、借鉴国内外刑事诉讼法学的教学内容和教学方法的基础上，适应法学网络课程的发展趋势而设计的新型教材。它的问世有利于促使现行法律、法学理论与法治实践三者在教与学的过程中有机地结合。它既可以作为国家新世纪网络课程建设工程——《刑事诉讼法学》（杨建广主持）的配套文字教材，又可以作为普通的法学教材。与现有同类教材相比，本教材的主要特色有三：

一、内容完整、全面。该教材严格按照教育部 1999 年新制定的法学本科核心课程基本要求编写，具有权威性、新颖性和全面性。它不仅适合于各类高校学生带着问题自学（上网或者不上网），而且适合于教师的讲授式教学和案例讨论式的启发式教学。

二、形式和功能多样。它充分借鉴了网络课程集文字、图像、声音于一体的多媒体表现形式，力图在纸面上实现既有真实案例，又有名家高论；既有传统教科书功能，又有专业辞典功能；既保留传统教科书的理论深度，又拓展现代教育的活动空间的表现形式。

三、目标定位于学生的实际能力的培养和综合素质的提高。法学教材，尤其是应用法学的教材不仅应引导学生研究和掌握字面上的法，而且要研究和掌握实际生活中的法，研究和掌握法律与社会的关系，法如何对社会发生作用。因此，本教材注重将法学教学与法治实践紧密结合，注重讲述法的实效及实现过程，不仅把“讨论式”的案例教学法引入刑事诉讼法学教学之中，而且刻意把“问题驱动式”的现代学习理论融入学生的自学过程之中，这既有利于拉近课本与现实的距离，又有利于引导学生综合运用法律知识来解决实际问题。

本书由中山大学、西南政法大学、浙江大学的有关人员共同编写，具体分工如下：

第1章 杨建广、陈咏熙

第2章 杨建广、陈咏熙

第3章 杨建广、秦宗文

第4章 袁锦凡、秦宗文

第5章 杨方泉、叶丹

第6章 袁锦凡、衡旭标

第7章 聂立泽、叶丹

第8章 聂立泽、叶丹

第9章 杨鸿、刘刚

第10章 杨鸿、刘刚

第11章 杨建广、梁丽

第12章 杨建广、衡旭标、陈咏熙

第13章 杨建广、梁丽

第14章 翁晓斌、陈咏熙、秦宗文、衡旭标

全书最后由杨建广统改定稿。本书部分章节参考了陈光中先生、徐静村先生、樊崇义先生主编的教材，对此我们谨致以由衷的谢意。中山大学出版社及该社章伟副编审为本书的出版给予了极大的帮助，付出了辛勤的劳动，在此一并致谢。

由于这次编写是一次新的探索，不完善的地方在所难免，恳请读者批评指正。

编者

2001年6月

目 录

第一编 导论

1 刑事诉讼法概述·····	(1)
1.1 刑事诉讼与刑事诉讼法·····	(1)
1.1.1 诉讼·····	(3)
1.1.2 刑事诉讼及其特征·····	(5)
1.1.3 刑事诉讼法的概念和内容·····	(8)
1.1.4 刑事诉讼法与相邻部门法的关系·····	(9)
1.2 刑事诉讼法学的研究对象、研究方法 和学科体系·····	(12)
1.2.1 刑事诉讼法学的研究对象·····	(12)
1.2.2 刑事诉讼法学的研究方法·····	(14)
1.2.3 刑事诉讼法学的学科体系·····	(19)
1.3 刑事诉讼法的制定目的、根据、任务和作用·····	(19)
1.3.1 刑事诉讼法的制定目的和根据·····	(19)
1.3.2 刑事诉讼法的任务·····	(22)
1.3.3 刑事诉讼法的作用·····	(27)
2 刑事诉讼法的历史发展·····	(32)
2.1 外国刑事诉讼法的历史发展·····	(32)
2.1.1 外国古代弹劾式诉讼制度和神示证据制度·····	(32)
2.1.2 外国中世纪纠问式诉讼制度和 法定证据制度·····	(35)

2.1.3 外国近现代辩论式诉讼制度和 自由心证制度·····	(38)
2.2 中国刑事诉讼法的历史发展·····	(48)
2.2.1 中国古代刑事诉讼法制的产生与发展·····	(49)
2.2.2 中国近现代刑事诉讼法制的沿革·····	(58)
2.2.3 中华人民共和国刑事诉讼法的产生与发展·····	(61)

第二编 基础理论

3 刑事诉讼理论的基本范畴·····	(66)
3.1 刑事诉讼目的与刑事诉讼结构·····	(66)
3.1.1 刑事诉讼的目的·····	(66)
3.1.2 刑事诉讼的结构·····	(81)
3.1.3 刑事诉讼目的与结构的关系·····	(103)
3.2 刑事诉讼主体与刑事诉讼职能·····	(104)
3.2.1 刑事诉讼主体·····	(105)
3.2.2 刑事诉讼职能·····	(112)
3.2.3 刑事诉讼主体与职能承担·····	(116)
3.3 刑事诉讼状态与刑事诉讼法律关系·····	(123)
3.3.1 大陆法有关理论·····	(123)
3.3.2 中国法有关理论·····	(129)
3.4 刑事诉讼行为与刑事诉讼条件·····	(133)
3.4.1 刑事诉讼行为·····	(133)
3.4.2 刑事诉讼条件·····	(139)
4 刑事诉讼的基本原则·····	(145)
4.1 概述·····	(145)
4.1.1 刑事诉讼基本原则的概念·····	(145)
4.1.2 我国刑事诉讼基本原则的体系·····	(148)
4.2 普遍适用的基本原则·····	(149)
4.2.1 刑事程序法定原则·····	(150)

4.2.2	司法独立原则	(158)
4.2.3	无罪推定原则	(163)
4.2.4	辩护原则	(170)
4.2.5	诉讼经济原则	(176)
4.3	我国刑事诉讼的特有原则	(181)
4.3.1	以事实为根据, 以法律为准绳	(181)
4.3.2	分工负责, 互相配合、互相制约	(186)
4.3.3	检察机关依法监督	(191)
5	刑事诉讼证据	(196)
5.1	概述	(196)
5.1.1	刑事诉讼证据的概念	(196)
5.1.2	刑事诉讼证据的特征	(199)
5.1.3	刑事诉讼证据的证据能力和证明力	(202)
5.2	刑事诉讼证据的分类	(206)
5.2.1	原始证据与传来证据	(206)
5.2.2	控诉证据与辩护证据	(211)
5.2.3	直接证据与间接证据	(215)
5.2.4	人证、物证、书证、科技证据、司法検証	(220)
5.3	证据规则	(227)
5.3.1	证据规则概述	(227)
5.3.2	传闻证据规则	(230)
5.3.3	违法证据排除规则	(233)
5.3.4	补强规则	(237)
5.3.5	意见排除规则	(240)
5.4	刑事诉讼证明	(243)
5.4.1	证明对象	(243)
5.4.2	证明要求	(247)
5.4.3	证明责任与举证责任	(254)

5.4.4	证据的搜集与运用	(257)
6	刑事辩护与刑事代理	(262)
6.1	刑事辩护制度	(262)
6.1.1	刑事辩护制度的概念和意义	(262)
6.1.2	刑事辩护制度的历史发展	(266)
6.1.3	刑事辩护制度的基本内容	(268)
6.2	刑事诉讼代理制度	(277)
6.2.1	刑事代理概述	(277)
6.2.2	自诉案件中的律师代理	(280)
6.2.3	公诉案件中的律师代理	(282)
6.2.4	附带民事诉讼中的代理	(285)
7	回避制度	(288)
7.1	回避制度概述	(288)
7.1.1	回避制度的概念	(288)
7.1.2	回避制度的意义	(289)
7.1.3	回避的种类	(291)
7.2	回避的适用条件和范围	(292)
7.1.1	回避的适用条件	(293)
7.2.2	回避的适用范围	(295)
7.3	回避的程序	(297)
7.3.1	回避的提出	(297)
7.3.2	回避的审查和决定	(299)
7.3.3	回避的效力	(301)
8	附带民事诉讼	(303)
8.1	附带民事诉讼概述	(303)
8.1.1	附带民事诉讼的概念和意义	(303)
8.1.2	附带民事诉讼的成立条件	(305)
8.2	附带民事诉讼的当事人	(308)

8.2.1 附带民事诉讼的原告	(308)
8.2.2 附带民事诉讼的被告	(309)
8.3 附带民事诉讼的提起和审判	(311)
8.3.1 附带民事诉讼的提起	(311)
8.3.2 附带民事诉讼的审判	(313)

第三编 程序论

9 管辖与立案	(316)
9.1 管辖与立案的关系	(316)
9.1.1 管辖概述	(316)
9.1.2 立案概述	(319)
9.1.3 管辖与立案的关系	(322)
9.2 管辖的种类	(325)
9.2.1 立案管辖	(325)
9.2.2 审判管辖	(331)
9.3 立案的条件和程序	(338)
9.3.1 立案的条件	(338)
9.3.2 立案的程序	(342)
10 侦查与强制措施	(348)
10.1 侦查与强制措施的关系	(348)
10.1.1 侦查概述	(348)
10.1.2 强制措施概述	(353)
10.1.3 侦查与强制措施的关系	(360)
10.2 侦查行为与侦查程序	(362)
10.2.1 讯问犯罪嫌疑人	(362)
10.2.2 询问证人	(367)
10.2.3 勘验、检查	(370)
10.2.4 扣押物证、书证	(376)
10.2.5 鉴定	(379)

10.2.6	通缉	(381)
10.2.7	其它侦查行为	(384)
10.2.8	补充侦查	(388)
10.3	侦查终结	(392)
10.3.1	概述	(393)
10.3.2	侦查终结的条件	(394)
10.3.3	侦查终结的处理	(394)
10.3.4	侦查羁押期限	(396)
10.4	人民检察院对直接受理的案件的侦查	(399)
10.4.1	自侦案件的概念和特点	(400)
10.4.2	自侦案件的程序	(402)
10.5	侦查监督	(404)
10.5.1	侦查监督的概念和意义	(404)
10.5.2	侦查监督的内容和程序	(406)
10.6	强制措施	(408)
10.6.1	拘传	(408)
10.6.2	取保候审与监视居住	(414)
10.6.3	拘留	(424)
10.6.4	逮捕	(430)
11	起诉	(439)
11.1	起诉概述	(439)
11.1.1	起诉的概念	(439)
11.1.2	起诉的任务	(444)
11.1.3	起诉的意义	(448)
11.2	提起公诉	(451)
11.2.1	提起公诉概述	(452)
11.2.2	审查起诉	(455)
11.2.3	提起公诉	(460)

11.3	不起诉	(469)
11.3.1	不起诉的概念	(469)
11.3.2	不起诉的条件	(476)
11.3.3	不起诉的程序	(481)
11.4	自诉	(486)
11.4.1	自诉案件的范围	(486)
11.4.2	提起自诉的条件	(490)
11.4.3	提起自诉的程序	(495)
12	审判	(501)
12.1	审判概述	(501)
12.1.1	审判的概念和意义	(501)
12.1.2	审判的地位和作用	(506)
12.1.3	审判原则	(510)
12.1.4	判决、裁定和决定	(518)
12.2	第一审程序	(523)
12.2.1	公诉案件的庭前审查	(523)
12.2.2	开庭审判前的准备	(528)
12.2.3	法庭审判程序	(532)
12.2.4	简易程序	(539)
12.2.5	自诉案件第一审程序	(543)
12.3	第二审程序	(547)
12.3.1	第二审程序概述	(547)
12.3.2	第二审程序的提起	(551)
12.3.3	第二审程序的审判	(556)
12.3.4	上诉不加刑	(562)
12.3.5	扣押、冻结财物的处理	(566)
12.4	死刑复核程序	(568)
12.4.1	死刑复核程序概述	(569)

12.4.2	判处死刑立即执行案件的复核程序·····	(573)
12.4.3	判处死刑缓期两年执行案件的复核程序·····	(577)
12.5	审判监督程序·····	(581)
12.5.1	审判监督程序概述·····	(581)
12.5.2	审判监督程序的提起·····	(589)
12.5.3	依照审判监督程序对案件的审判·····	(601)
13	执行·····	(611)
13.1	执行概述·····	(611)
13.1.1	执行的概念、特征和意义·····	(611)
13.1.2	执行的主体和客体·····	(617)
13.2	各种刑罚的执行·····	(621)
13.2.1	死刑立即执行判决的执行·····	(622)
13.2.2	死缓、无期徒刑、有期徒刑和拘役判决的 执行·····	(626)
13.2.3	有期徒刑、拘役缓刑的执行·····	(629)
13.2.4	管制、剥夺政治权利的执行·····	(632)
13.2.5	罚金、没收财产的执行·····	(634)
13.2.6	无罪判决和免除刑罚的执行·····	(638)
13.3	变更执行的程序·····	(640)
13.3.1	死刑、死缓执行的变更·····	(641)
13.3.2	暂予监外执行·····	(645)
13.3.3	减刑和假释·····	(648)
13.3.4	对新罪和漏罪的追诉·····	(651)
13.3.5	对错判的反映和申诉的处理·····	(653)
13.4	人民检察院对执行的监督·····	(656)
13.4.1	人民检察院对执行死刑的监督·····	(656)
13.4.2	人民检察院对暂予监外执行的监督·····	(659)
13.4.3	人民检察院对减刑、假释的监督·····	(662)

13.4.4	人民检察院对执行机关执行刑罚活动的 监督.....	(665)
14	特殊程序.....	(669)
14.1	未成年人案件诉讼程序.....	(669)
14.1.1	概述.....	(669)
14.1.2	未成年人案件的特有诉讼原则.....	(672)
14.1.3	未成年人案件的诉讼程序的特点.....	(677)
14.2	涉外刑事诉讼程序与司法协助制度.....	(682)
14.2.1	涉外刑事诉讼程序.....	(683)
14.2.2	刑事司法协作制度.....	(694)
14.3	刑事赔偿程序.....	(701)
14.3.1	刑事赔偿程序的概念和意义.....	(702)
14.3.2	刑事赔偿范围.....	(706)
14.3.3	刑事赔偿程序.....	(710)
	事项索引.....	(717)

第一编 导 论

1 刑事诉讼法概述

1.1 刑事诉讼和刑事诉讼法

【学习目标】

通过本节的学习，识记：诉讼的概念，广义和狭义的刑事诉讼概念，广义和狭义的刑事诉讼法概念；领会：刑事诉讼的性质和特点，刑事诉讼法和其他诉讼法以及其他相邻部门法的联系与区别。

【阅读案例】

【案例】 王李两家争夺水源伤害案

王李两家分属两村，均毗邻一地下水源。由于所处地区气候干旱，水源短缺，两家常因用水问题发生争执。今年夏季旱情严重，王家兄弟以其所承包土地多于李家为由企图独占水源，并在一次与李家父子的争吵中出手打人，导致李家老父腿部骨折和腰部挫伤，老二受轻伤，还肆意毁坏了李村分配给李家承包用的集体所有的拖拉机和一些农具。事后王家为息事宁人，试图付一笔赔偿金给李家，但仍霸占水源。李家大哥看到父亲卧床难起，十

分气愤，叫嚷要以牙还牙，“出了这口窝囊气”，夺回水源，“让王家知道我们李家不是好惹的”。老二则主张“打官司”，向法院“讨个公道”。而李村的村干部为避免事态扩大、争斗不止，劝李家道：既然王家已作出较充分的赔偿，就不要再另起争端，由村干部出面协调重新拿回用水权，而且只要不到法院去告发，法院是不会理的，这样对大家平安相处也有好处。

【问题】

如何看待各人的主张？这一纠纷应通过何种途径处理？

【评析】

王家兄弟的行为，不仅侵犯了李家成员的个体民事权利，还扰乱和破坏了村庄的社会秩序和安全，已涉嫌构成故意伤害和毁坏财物的犯罪，不仅为李家所不容许，也为国法所不容许。应分清纠纷的性质，在法律规定的范围内采取适宜的诉讼或其他解决途径。

李家大哥主张“以牙还牙”是不当的。他要采取的是一种“私力救济”的办法，受害人无法避免的偏见和认识能力的有限，导致这种解决冲突的手段缺乏客观性和公正性，难以令被报复者接受，容易带来新的冲突，反而具有社会破坏性，更有可能因此而构成新的为国法所不容许的犯罪；这也不利于双方纠纷的彻底解决。

村干部的建议出于维护安定，有一定的道理，但混淆了两种法律关系和两种诉讼的性质。霸占水源、侵害李家成员的人身权或财产权而应加以赔偿等属于平等主体之间的民事法律关系，既可循民事诉讼的途径加以解决，同时由于民事诉讼实行不告不理原则，民事权利也可由当事人自由处分，协商解决纠纷。但王家兄弟故意伤害他人、肆意毁坏集体财产，已侵害社会公共利益和国家利益，触犯国家刑法，很有可能需要追究其刑事责任，应通过刑事诉讼加以评判和处理；且从这一纠纷的性质看已超出了由

被害人自诉的轻微刑事犯罪范围，适用国家公诉原则而非不告不理原则，作为基层群众性自治组织成员的村干部，更应意识到法律的尊严和国家利益的重要性，承担起维护社会治安、推动村民履行法律义务、维护村民合法权益的法定职责，主动动员被害人向公安机关报案，使纠纷进入刑事诉讼的轨道，这才是真正维护大局和社会安定的做法。

李家老二的做法基本得当，但仍应分清不同诉讼的性质；当然，诉讼在本案中的意义已不仅仅是“给个说法”、“讨个公道”了。

1.1.1 诉讼

【知识点内容】

“诉讼”一词，在古汉语里的基本含义是经原告的告诉、告发或控告，由国家的权威机构（官府）解决原、被告的争议或纠纷。许慎在《说文解字》中曾解释道，“诉，告也”，“讼，争也”。也就是说，“诉”是告诉、告发、控告之意；“讼”是争论、争辩、言之于公之意，即争辩曲直于官府。

在外国，“诉讼”有多种词语表达方式，如拉丁文的 *processus*，英文的 *process*，*procedure*。与中文对应的“诉讼”概念代表一种解决社会冲突的法律机制，是国家司法机关在当事人及其他诉讼参与人的参加下，依照法定程序解决各种成为案件（个案）的社会越轨、权利争议和纠纷即社会冲突的活动，并强调特定的活动形式和严格的运作程序。

诉讼，作为一种解决社会冲突的机制，一种专门性法律活动，其特征是：

1. 诉讼产生于社会冲突。法国社会学家罗特·科特威尔在其所著《法律社会学》中提出一个关于诉讼的定义：诉讼是当某个

个人或者一个群体或组织心有不满，提出了请求，而他的要求又遭到拒绝后所产生的社会关系。

2. 诉讼是一种“三方组合”。法学家查比罗认为，可以用“三方组合”的概念，即其中发生冲突的两方要求第三方解决他们的争执，作为理解诉讼任务的出发点，在这种“三方组合”中，原、被告在法律上处于平等的地位，而法官居于其间，踞于其上，作为权威的仲裁者解决他们的争议和冲突。应当看到，所谓“三方组合”，是指诉讼的基本结构，在诉讼方式的实际运行过程中，这种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。如刑事公诉案件中以被害人为诉讼当事人，在民事案件中将有独立利益的其他人列为诉讼的第三人，在这样的情况下，实际的争议者就不限于两方。但三方组合仍然是诉讼的基本结构并决定基本的诉讼关系和诉讼运行方式。

3. 诉讼是一套法定的程序。诉讼的一个基本特点是其规范性，这种规范性表现在：第一，诉讼请求必须符合法律规范。诉讼请求的根据必须在法律上是合理的，而请求本身（如判刑、罚金及恢复原状等等）也是规范所允许的。第二，诉讼的进行必须符合法律规范。诉讼必须按照预先确立的法律程序进行，而不能由法官和当事人随心所欲、恣意妄为，这种法制要求，是诉讼作为一个重要的社会冲突解决方式所具有的形式正义和权威性的前提。第三，诉讼裁决的根据必须是法律规范，与立法相抵触或未由立法与司法所认可的情理或道德规则不能作为解决冲突的根据，否则这种诉讼解决就丧失了合法性和权威性。

4. 诉讼是一个运作过程。英文中的“process”一词的原始含义，是发展和向前运动的意思，作为“诉讼”使用时，也是指一个案件的发展过程。这个过程包括诉讼的准备——当事人的事实调查，提起诉讼，在法院的争议，法院的审理和裁决，因不服而上诉，上级法院的裁决等。其中包含调查与辩论，事实问题与