



应用型本科规划教材

刑事诉讼法

X I N G S H I S U S O N G F A

◆ 主 编 王 艳 袁继红
副主编 吴高庆 张 淼



ZHEJIANG UNIVERSITY PRESS

浙江大學出版社



应用型本科规划教材

刑事诉讼法

X I N G S H I S U S O N G F A

◆主 编 王 艳 袁继红
副主编 吴高庆 张 淼

ZHEJIANG UNIVERSITY PRESS

浙江大學出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事诉讼法 / 王艳, 袁继红主编. —杭州: 浙江大学出版社, 2007. 3

ISBN 978-7-308-05199-6

I. 刑… II. ①王…②袁… III. 刑事诉讼法—基本知识—中国 IV. D929.205

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 031291 号

刑事诉讼法

主编 王 艳 袁继红

策划组稿 王利华 孙秀丽

责任编辑 严少洁

出版发行 浙江大学出版社

(杭州天目山路 148 号 邮政编码 310028)

(E-mail: zupress@mail. hz. zj. cn)

(网址: <http://www.zjupress.com>)

排 版 浙江大学出版社电脑排版中心

印 刷 浙江省临安市曙光印务有限公司

开 本 787mm×960mm 1/16

印 张 27.25

字 数 504 千

版 印 次 2007 年 3 月第 1 版 2007 年 3 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-308-05199-6

定 价 38.00 元

版权所有 翻印必究 印装差错 负责调换

浙江大学出版社发行部邮购电话 (0571)88072522



前 言

进入 21 世纪,随着我国法制建设的不断完善,法学教育与法学研究在不断发展的同时,也面临着挑战,如何在普通高校法学专业现有教育的基础上,总结法学教材编写的经验与问题,突出应用型法学教育的特点,为此,我们在编写本教材的过程中努力地进行了探索和尝试。本教材具有如下特点:

1. 立足我国高校法学教育的现状,在内容选择上,注重知识性、理论性、实践性的统一,强调理论与实践紧密结合,对有关刑事诉讼原理、规则、制度和程序进行了认真的梳理,语言力求规范简练,重点突出。

2. 侧重提高学生运用法学知识解决现实法律问题的能力,我们在主要章节的思考与训练部分增加了案例分析,辅之以案例教学。案例教学的实施是开展刑事诉讼法学教育改革的重要方式,也是帮助学生融会贯通的重要工具。

3. 本教材在编写体例上独具特色,每章都设置有“本章要点”、“本章小结”、“思考与训练”和“推荐读物”。通过“本章要点”提示学生注意该章要掌握的主要内容;通过“本章小结”将该章的基本概念、基本理论、基本知识清晰地勾勒出来,使学生更清楚地明了本章的重点和难点;通过“思考与训练”,加强学生对课程内容的理解和记忆,提高分析和解决问题的能力,检验学生对知识的掌握程度;通过“推荐读物”,拓展学生学习知识的视野,了解和掌握相关学术动态,更全面、深入地把握知识,吸纳信息。

在编写本教材的过程中,各位参编人员倾注了很多的心血,由于时间有限和经验不多,这本教材可能会有不足之处,敬请同仁赐教和读者谅解!

本教材由浙江工商大学杭州商学院教授、硕士生导师王艳,浙江大学城

市学院副教授袁继红任主编,浙江工商大学杭州商学院副教授、硕士生导师吴高庆,浙江大学宁波理工学院博士张森任副主编,浙江工商大学杭州商学院王建林副教授和方福建副教授参与编写工作。撰稿分工如下(以章节先后为序):

- 吴高庆 第一章、第九章、第十八章
袁继红 第二章、第三章、第八章、第十章
王建林 第四章、第十七章
王 艳 第五至七章、第十一章、第十三章、第十五、十六章、第二十一、二十二章
方福建 第十二章、第十四章
张 森 第十九章、第二十章

编 者

2006年11月8日

目 录

第一章 概 述	1
第一节 刑事诉讼的概念	1
第二节 刑事诉讼模式	3
第三节 刑事诉讼法概念	6
第四节 刑事诉讼法与邻近部门法的关系	7
第五节 刑事诉讼法的目的和任务	8
第二章 刑事诉讼中的专门机关	15
第一节 人民法院	15
第二节 人民检察院	22
第三节 公安机关	27
第四节 其他专门机关	29
第三章 诉讼参与人	32
第一节 概 述	32
第二节 犯罪嫌疑人、被告人	34
第三节 被害人	38
第四节 自诉人	41
第五节 附带民事诉讼的当事人	43
第六节 单位参与人	45
第七节 其他诉讼参与人	48

第四章 刑事诉讼的基本原则	53
第一节 概 述	53
第二节 侦查权、检察权、审判权由专门机关依法行使原则	55
第三节 人民法院、人民检察院依法独立行使职权原则	58
第四节 依靠群众原则	60
第五节 以事实为根据,以法律为准绳原则	62
第六节 对一切公民在适用法律上一律平等原则	63
第七节 分工负责,互相配合,互相制约原则	64
第八节 人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督原则	68
第九节 使用本民族语言文字进行诉讼原则	71
第十节 审判公开原则	72
第十一节 辩护原则	74
第十二节 未经人民法院依法判决不得确定有罪原则	77
第十三节 保障诉讼参与人的诉讼权利原则	79
第十四节 法定不追究刑事责任原则	83
第十五节 追究外国人刑事责任适用我国刑事诉讼法原则	85
第五章 管 辖	88
第一节 概 述	88
第二节 立案管辖	89
第三节 审判管辖	94
第六章 回 避	105
第一节 概 述	105
第二节 回避的情形和人员	106
第三节 回避的程序	110
第七章 辩护与代理	115
第一节 辩 护	115
第二节 刑事诉讼代理	133

第八章 强制措施	138
第一节 概 述	138
第二节 拘 传	143
第三节 取保候审和监视居住	146
第四节 拘 留	155
第五节 逮 捕	160
第九章 证 据	167
第一节 证据的概念	167
第二节 证据的法定种类	172
第三节 刑事证据的分类	180
第十章 证 明	190
第一节 证明的概念、特点和意义	190
第二节 证明对象	194
第三节 证明责任	197
第四节 证明标准	201
第十一章 刑事附带民事诉讼	210
第一节 概 述	210
第二节 附带民事诉讼当事人	213
第三节 附带民事诉讼的提起和审判	215
第十二章 期间、送达	220
第一节 期 间	220
第二节 送 达	228
第十三章 立 案	232
第一节 概 述	232
第二节 立案的材料来源和条件	234
第三节 立案程序与立案监督	237

第十四章 侦 查	242
第一节 概 述	242
第二节 侦查行为	247
第三节 侦查终结	261
第四节 人民检察院对直接受理案件的侦查	264
第五节 补充侦查	265
第六节 侦查监督	267
第十五章 起 诉	272
第一节 概 述	272
第二节 审查起诉	273
第三节 提起公诉	278
第四节 不起诉	282
第五节 提起自诉	286
第十六章 第一审程序	291
第一节 概 述	291
第二节 对公诉案件的审查	292
第三节 开庭审判前的准备	296
第四节 法庭审判	298
第五节 延期审理和中止审理	307
第六节 自诉案件第一审程序	309
第七节 简易程序	312
第八节 判决、裁定和决定	314
第十七章 第二审程序	319
第一节 概 述	319
第二节 第二审程序的提起	323
第三节 第二审程序的审判	331
第四节 上诉不加刑原则	342
第五节 对扣押、冻结财物的处理	346

第十八章 死刑复核程序	349
第一节 死刑复核程序的概念和意义	349
第二节 判处死刑立即执行案件的复核程序	351
第三节 判处死刑缓期二年执行案件的复核程序	357
第十九章 审判监督程序	361
第一节 审判监督程序的概念、特点和意义	361
第二节 提起审判监督程序的材料来源及其审查处理	365
第三节 审判监督程序的提起	368
第四节 按照审判监督程序对案件的重新审判	371
第二十章 执 行	377
第一节 概 述	377
第二节 各种判决、裁定的执行程序	380
第三节 变更执行程序	386
第二十一章 未成年人案件诉讼程序	395
第一节 概 述	395
第二节 未成年人案件的诉讼原则	398
第三节 未成年人案件的诉讼程序	401
第二十二章 涉外刑事诉讼程序和司法协助	410
第一节 涉外刑事诉讼程序概述	410
第二节 涉外刑事诉讼的特有原则	411
第三节 涉外刑事诉讼的程序	415
第四节 刑事司法协助制度	420

【本章要点】 概述部分是关于刑事诉讼基本概念、历史类型和诉讼模式等问题的简略介绍,是为其他各章学习奠定基础的一章。本章应主要掌握:刑事诉讼及刑事诉讼法的基本概念;刑事诉讼法与邻近部门法的关系;刑事诉讼模式;刑事诉讼法的目的和任务。

第一节

刑事诉讼的概念

一、诉讼的概念

“诉讼”一词由“诉”和“讼”两个字组成。在汉语中,“诉讼”一词最初并不连用,许慎撰写的《说文解字》认为:“诉,告也”;“讼,争也。……以手曰争,以言曰讼。”从字义上看,“诉”与“告”相通,即告诉、告发、控告的意思。“讼”字的基本含义是“争”或“争辩”,即争辩是非曲直为“讼”。“诉讼”合为一词,最早见于《后汉书·陈宠传》。诉讼入律名篇,则始于《大元通制》,但其所表达的内容却与现代意义上的诉讼仍有一定距离。

“诉讼”一词,在外国有多种词语表达方式,如拉丁文的 *processus*, 英文的 *process*、*procedure*、*proceedings*、*suit*、*lawsuit*, 德文的 *prozess* 等,其最初的涵义是发展和向前推进的意思,用在法律上,也就是指一个案件的发展过程。它重在强调法定程序,即司法机关处理案件,应按法律规定的程序进行。

据资料显示,“诉讼”一词是日本古代从中国学去并赋予其现代意义的,而中国于清朝末年又从日本的法律用语中转引回来。所谓诉讼,是指由一方告诉、告发或控告,由国家的权威机构(官府)解决控方与被告方的争议或纠纷的活动。

二、刑事诉讼概念及其特征

(一)概念

现代的诉讼根据其任务和形式特点的不同分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼三种。刑事诉讼有狭义和广义之分。狭义的刑事诉讼,即严格意义上的刑事诉讼,仅指刑事案件起诉至审判的诉讼程序。广义的刑事诉讼,即扩大意义上的刑事诉讼,指国家为实现刑罚权所实施的全部具有诉讼意义的行为。其程序可分为侦查、起诉、审判、执行四个阶段。侦查是决定是否起诉的前提和基础,执行是实现裁判内容达到诉讼目的的最后保障。

广义说已成为一般的立法模式和常用的理论模式。在我国,对于刑事诉讼,也应作广义的解释。我国刑事诉讼的全过程应包括立案、侦查、起诉、审判和执行五个阶段,是指国家专门机关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,追诉犯罪,解决被追诉人刑事责任的活动。

(二)特征

与民事诉讼和行政诉讼比较,刑事诉讼主要具备以下几个方面的特征:

1. 刑事诉讼是行使国家刑罚权的活动。国家的刑罚权,产生于抑制社会越轨行为维护正常统治秩序的国家基本职能。刑事诉讼,不是单纯寻求个体权益的救济,而是为了公正的处罚和有效的矫正,从而维护社会的正常秩序。刑事诉讼要解决的中心问题,是被告人的行为是否构成犯罪,应否处以刑罚,以及处以何种刑罚的问题。这一特征使它在诉讼形式及程序上与民事诉讼、行政诉讼具有主要的区别。

2. 刑事诉讼是国家专门机关在当事人及其他诉讼参与人参加下进行的活动。在刑事诉讼中,国家专门机关始终处于主导地位,但这并不意味着刑事诉讼仅是国家专门机关的活动。由于刑事诉讼的目的是正确实施刑事实体法和保障公民的人权,离开了当事人的参与,刑事诉讼活动就失去了其存在的意义。同时,为了查明案件事实,还需要证人、鉴定人等参加诉讼。因此,当事人和其他诉讼参与人的活动也是刑事诉讼活动的重要内容。

3. 刑事诉讼必须依照法定程序进行。即必须严格依照刑事诉讼法规定的程序和方式进行。对于司法机关权力界限的确定、当事人和其他诉讼参

与人合法权利的保证,都需要法定程序的合理设定和严格执行。这就要求司法机关不仅必须依照刑法规定正确评断被告人行为的性质,同时必须严格按照法律规定的程序制度实施诉讼行为,以保证案件得到及时、正确的处理。当事人和其他诉讼参与人同样必须根据法律规定的权利和义务,采用法律规定的方式,遵照法律规定的手续进行诉讼活动。

4. 刑事诉讼形式的次序性和阶段性。从发现犯罪到证实犯罪、惩罚犯罪分子,是一个逐渐发展的活动过程,并且可以划分为若干既互相连接又相对独立的诉讼阶段。现代各国的刑事诉讼立法,对诉讼程序和阶段的规定,虽然繁简不一,各有特点,但一般都包括侦查、起诉、审判、执行等主要阶段。

第二节

刑事诉讼模式

刑事诉讼模式,又称刑事诉讼构造、刑事诉讼结构,是指由诉讼价值追求所决定的,反映刑事诉讼的价值追求,并由侦查、起诉、审判程序和规则中的诉讼基本方式体现的控诉、辩护、审判三方的法律地位和相互关系。

根据控诉、辩护、审判三方的法律地位和相互关系,可以将古今中外的刑事诉讼概括为下列四种主要模式。

一、弹劾式诉讼

弹劾式诉讼是一种不告不理,当事人双方地位平等、可以互相辩论,法院处于消极仲裁者地位的诉讼形式或模式。

弹劾式诉讼是人类社会最早出现的一种诉讼模式。我国奴隶社会和封建社会初期的诉讼模式,基本上属于弹劾式。

弹劾式诉讼主要有下列特征:

1. 不告不理。即没有受害人的告诉,法官不会主动管辖,不会主动进行审判,刑事诉讼程序也不会开始。“没有告诉人也就没有法官”,实行的是“不告不理”原则,诉讼能否引起,完全取决于受害人是否告诉。

2. 当事人双方的诉讼地位和诉讼权利平等,并且可以在法庭上、在法官面前互相辩论。

3. 法官在诉讼中处于消极仲裁者地位。诉讼中的控诉职能与审判职能是分开的,也就是说,在弹劾式诉讼形式下,法官不主动追究犯罪,不执行控诉的职能。法官只负责审判,即只是在受害人告诉后,听取当事人的陈述,

审查双方提供的证据,认定案件事实和对案件作出判决。

二、纠问式诉讼

纠问式诉讼是指法官主动追究犯罪,被告人不享有诉讼权利,只是被拷问的对象,控诉职能和审判职能均集于法官一身的一种诉讼形式或模式。

纠问式诉讼盛行于封建专制时期。我国自秦汉以后至辛亥革命前这段漫长的封建专制统治期间,刑事诉讼的形式基本上就是纠问式。纠问式诉讼主要有如下特征:

1. 法官主动追究犯罪,“不告也理”。即刑事诉讼程序的引起,主要不是取决于受害人的告诉,而是取决于法官,取决于拥有国家司法权的官吏。只要拥有国家司法权的官吏认为存在犯罪嫌疑人,而且是依照其职权应当予以追究的,即使没有受害人告诉,这些官吏也会主动予以追究,主动进行揭露犯罪、惩罚犯罪分子的活动。

2. 被告人只是诉讼的客体,即被告人在诉讼中只是被拷问、被追究的对象。纠问式诉讼当然也有原告和被告,有时也会有证人等参加。但是,这些参加诉讼的人并不享有什么诉讼权利。即使是原告和被告,实际上也不享有现代法律意义的当事人的地位和诉讼权利。

3. 司法行政不分,侦查、起诉、审判合一。在纠问式诉讼中,控诉职能和审判职能是不分的,均由行使审判权的国家司法机关和司法官吏统一掌握,既不存在只负责控诉而不负责审判的机关,也不存在只负责审判而不负责控诉的机关。法官集审判权、起诉权和侦查权于一身,既有权对案件进行审判,也有权对案件进行侦查和追诉。而且,行政权和司法权也不分。

4. 采取刑讯或肉刑拷问,以口供定案的方式办案。纠问式诉讼的历史是一部刑讯、拷问史,法官不仅拷问被告人、嫌疑人,而且可以拷问受害人和证人。刑讯不仅是获取证据的主要方法,也是审判案件的主要方法。

三、当事人主义诉讼

当事人主义诉讼,又称对抗制诉讼、辩论式诉讼。这种诉讼模式强调双方在诉讼中的主体地位,使当事人在诉讼中对抗争辩,法官超然其间,通过控、辩之争,居中公断的一种诉讼形式。这是现代英美法系国家采用的刑事诉讼模式。其特征主要有:

1. 侦查是警察机关和被追究方双方的收集证据行为,即双方均有侦查的权利。当事人主义非常强调对被告人权利的保护,赋予被告人及其辩护

人与警察、检察官相对抗的权利。被告人享有沉默权,辩护律师有权自行侦查,有权在预审时提出辩护证据或携带己方的证人出庭作证。在预审法庭上警察与检察官的证据并不优于被告方的证据。

2. 行使起诉权的主体范围很广泛,并不仅限于检察机关起诉。如英国的严重欺诈案件调查局既负责对那些严重和复杂的欺诈案件进行侦查,又负责对这类案件进行审查起诉和提起公诉。同时,在起诉形式上,当事人主义诉讼赋予检察机关较大的自由裁量权,可以根据案件的不同情况而作出灵活的起诉方式。

3. 案卷材料的移送,实行“起诉书一本主义”。为了防止法官先入为主,产生预断,检察官决定起诉案件时,只能将起诉书送交法院,而不移送案件的证据材料。并且对证据不能作任何说明,也不能记载任何足以使法官对被告人产生偏见的事项。

四、职权主义诉讼

职权主义诉讼,是指注重发挥侦查、检察、审判机关在刑事诉讼中的职权作用,特别是法官在审判中的主动指挥作用,而不特别强调当事人在诉讼中的积极性的一种诉讼形式。这是法国、德国等大陆法系国家采取的诉讼模式。这种诉讼模式的特征主要有:

1. 刑事诉讼法确认国家机关独占侦查权,不承认被告方的侦查行为。职权主义诉讼模式,在侦查程序中,不承认双方当事人平等的诉讼地位,认为侦查是警察和检察官单方的行为,被告人负有接受国家侦查机关侦讯的义务。虽然允许律师介入侦查程序,但不承认律师有调查取证权。

2. 实行检察机关统一行使国家公诉权和起诉法定主义。在职权主义诉讼中,追究犯罪是国家机关的责任,公诉权由检察机关统一行使,只要证据充分,检察机关就必须起诉。

3. 起诉实行卷宗移送主义。在大陆法系国家,由于法官要指挥法庭审判活动,所以需要在审判前对案件进行实质性审查,完全了解案件的全部事实。因此,检察官必须向法院移送全部案件卷宗材料,包括证据材料和笔录,法官在充分阅读卷宗材料之后,才能开庭审判。

4. 在法庭审判中,法官指挥审判,在庭审中起主导作用。在职权主义诉讼中,法官是整个法庭审判活动的中心,法官掌握诉讼的主动权,当事人处于受支配的地位。审判活动以法官对案件的调查为主线展开,法官依职权主动讯问被告人,询问证人,积极调查证据,而控辩双方在庭审活动中受到

限制,不能发挥积极的作用。

第三节

刑事诉讼法概念

刑事诉讼法是指国家制定或认可的调整刑事诉讼活动的法律规范的总称。它调整的对象是公检法机关在当事人和其他诉讼参与人的参加下,揭露、证实、惩罚犯罪的活动。它的内容包括刑事诉讼的任务、基本原则与制度,公检法在刑事诉讼中的职权和相互关系,当事人及其他诉讼参与人的权利、义务,以及如何进行刑事诉讼的具体程序等。由于公检法机关在诉讼过程中居于主导地位,对诉讼的过程起着决定性的作用,所以在刑事诉讼法典的体例结构上,是以公检法机关如何行使它们的职权,主要是侦查权、起诉权、审判权为主干的。有时,人们把刑事诉讼法简称为司法机关办案的“操作规程”,从主要方面来讲是可以的。但是,全面来讲,刑事诉讼法既是司法机关的办案规程,同时也是诉讼参与人的行为规范。两者是相互联系、互相结合、互相制约的一个整体。不能只看到一面,而忽视另一面。

刑事诉讼法的概念有狭义和广义之分。狭义刑事诉讼法单指国家制定的刑事诉讼法典,而广义的刑事诉讼法,则是包括刑事诉讼法典在内的一切法律、法规、司法解释中关于刑事诉讼活动的法律规范的整体。例如宪法、人民法院组织法、人民检察院组织法、法官法、律师法、警察法、未成年人保护法、监狱法和其他法律法规中关于刑事诉讼的法律规范,全国人民代表大会常务委员会关于刑事诉讼法的司法解释,国务院的有关法规,公安部、司法部为具体运用刑事诉讼法制定的行政规章等,都是广义的刑事诉讼法所涵盖的内容。

刑事诉讼法的主要内容包括:具备什么条件,采取什么方式才能开启刑事诉讼程序,对犯罪和犯罪嫌疑人(即涉嫌犯罪而被立案侦查且尚未被起诉的人)进行侦查(尤其是采用强制性措施的方式和程序),对刑事被告进行起诉和审判的方式和程序,对一审判决有异议而提出上诉或抗诉以及进行二审审判的程序,对已决犯执行刑罚的程序,等等。刑事诉讼的核心问题是证据问题,因此证据收集、运用和审查判断的程序与规则,也属于刑事诉讼法的范围,并在关于立案、侦查、起诉和审判的程序中作出具体的规定。此外,刑事诉讼的目的和任务,司法机关办理刑事案件的职责范围和相互关系,诉讼参与人的范围及其权利义务,进行刑事诉讼活动应当遵守的原则和

制度等,在刑事诉讼法典中,也作出明确规定。可见,现行的刑事诉讼法,不仅是规范审判机关、检察机关、侦查机关、执行机关进行刑事诉讼的法律,还是规范当事人和其他诉讼参与人参加刑事诉讼的法律。

第四节

刑事诉讼法与邻近部门法的关系

我国刑事诉讼法,是我国法律体系中不可缺少的重要组成部分。它的存在和作用,尽管有自己的特定范围,但它并不是孤立于其他法律之外而毫无联系地存在的。相反,它不仅与其他部门法有关系,而且与一些邻近的部门法有着非常密切的关系。这些部门法在发挥自己的作用时,对完成刑事诉讼法的任务都起着一定的重要作用。因此正确地了解和处理刑事诉讼法与它们之间的关系,对于更好地掌握和运用刑事诉讼法,最大限度地发挥刑事诉讼法的作用,有着非常重要的意义。

一、刑事诉讼法与刑法

刑事诉讼法和刑法都属基本法,两者的关系是相辅相成、密不可分的。任何一个国家都对刑事法律极其重视,总是把刑法和刑事诉讼法都同时放在优先的地位。刑事诉讼法是程序法,它规定司法机关依照刑事诉讼法规定的制度和程序进行活动,揭露犯罪,证实犯罪,并根据刑法规定,给犯罪分子定罪量刑,以发挥刑法的作用。作为实体法的刑法,是规定什么样的行为是犯罪,应当判处什么样的刑罚,从而使司法机关依据刑事诉讼法所进行的活动,有明确的目标和内容。可见,刑法是刑事诉讼法的前提,刑事诉讼法是正确实现刑法的保证。马克思对实体法和程序法之间的关系,曾作过极其生动的描述,他说:“审判程序和法两者之间的联系如此密切,就像植物的外形和植物的关系、动物的外形和血肉的联系一样。审判程序和法律应具有同样的精神,因为审判程序是法律的生命形式,因而也是法律的内部生命的表现。”我国刑事诉讼法和刑法的关系,也正是这种关系的体现。我国立法机关对刑法和刑事诉讼法的同时制定、颁布,也是出于这个原因,即我国刑事诉讼法规定的司法程序,是保证准确地揭露犯罪,惩罚犯罪分子,保护无罪的人不受刑事追究,这也为正确适用刑法提供了条件。因此它要求司法机关进行刑事诉讼,既要严格遵守刑法的规定,执法必严,也要严格遵守刑事诉讼法的规定,两者不能偏废。