



高等院校法学专业规划教材

刑事诉讼法教程

主编 岳惇惟



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

D925.2/68

2007

高等院校法学专业规划教材

刑事诉讼法教程

主 编 岳悻惟

副主编 岳悻怡 郑丽萍

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

岳悻惟 岳悻怡 郑丽萍

徐 阳 梁 欣 李奋飞

马春梅

对外经济贸易大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事诉讼法教程 / 岳悻惟主编. —北京: 对外经济贸易
大学出版社, 2007

高等院校法学专业规划教材

ISBN 978-7-81078-959-2

I. 刑… II. 岳… 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 (2007) 第 139961 号

© 2007 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

刑事诉讼法教程

岳悻惟 主编

责任编辑: 王 晶 汪友年

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

唐山市润丰印务有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 170mm × 230mm 23.5 印张 420 千字

2007 年 10 月北京第 1 版 2007 年 10 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81078-959-2

印数: 0.001 - 5 000 册 定价: 38.00 元

高等院校法学专业规划教材编委会名单

总 编：薄守省

副总编：孙国瑞 杨峥嵘 张继国 毕 颖 田晓云

编委会委员：（排名不分先后）

周 贇	岑 飒	张 冬	张晓茹	周友军
付翠英	高国柱	高建学	周学峰	丁海俊
郑丽萍	王 丽	岳悍惟	李亚梅	董杜骄
翟庆振	蒋燕玲	李爱斌	宋 刚	常 健
李栗燕	张世湫	梁小尹	张海燕	郑瑞琨
黄良友	高 凜	高志汉	徐永红	靳晓东
张瑞萍	赵 云	李寿平		

总 序

对外经济贸易大学出版社出版一套高等院校法学专业规划教材的想法由来已久，现委托我来组织编写，我感到很荣幸。近年来，中国法学教育的繁荣发展是令人欣慰的，全国设立法学专业的院校多于五百所，在读学生数万人，这对法学教材也提出了新的要求。目前已经出版的几套法学系列教材可以说各有特点。我们编写这套教程，算是为百花齐放、百家争鸣作一点自己的贡献，使读者多一种选择。作为本套教程的组织编写者，我要对所有的作者表示感谢，并特别感谢对外经济贸易大学出版社刘传志等老师的辛勤劳动。

本套教程由全国数十所高校教师共同参与编写。具体有：北京航空航天大学、西北工业大学、武汉大学、华中师范大学、哈尔滨工程大学、吉林大学、东北大学、厦门大学、山东大学、山东大学威海分校、重庆邮电大学、云南民族大学、云南师范大学、云南财经大学、河南大学、海南大学、暨南大学、南京航空航天大学、河海大学、河海大学常州商学院、江南大学、湖南商学院、中南大学、中南财经政法大学、北京师范大学、中央财经大学、中国政法大学、中国人民大学、北京大学、北京理工大学、对外经济贸易大学、北京科技大学、首都经济贸易大学、北京交通大学、北京工业大学、北方工业大学、北京邮电大学等。

本套教程具有以下几个特点：首先，其难易程度比较适中。教程主要面向本科学生，以介绍大纲规定的基本知识为重点，避免写成法学理论专著。其次，避免写成大部头。编者对教材的篇幅作了比较严格的限制，在减轻学生学习负担的同时，注意减轻学生的经济负担。最后，本套教材的主编，均是来自教学第一线的年轻教师，多数具有博士学位或副教授以上职称。他们年富力强，思维敏捷，实践与理论的结合使他们对于各种版本教材的特点有直接的认识，可以取长补短。当然这套教材适用性到底怎么样，只有读者才具有最终的评价权。

借此机会，我想对法学专业的同学们多说几句，概括起来就是“一种技能两颗心”。

现今我国的大学教育，已经从精英教育转向了大众教育。法学专业的同学，毕业后未必一定会从事法律方面的工作。不论从事什么行业的工作，法律知识都是十分有用的。因此，大学期间一定要注意法律专业知识的学习，这是你的优势



所在。这就是上面所说的“一种技能”。而所谓“两颗心”，一是真正的公正之心，一是感恩之心。大学教育不仅是培养技能，更是培养思想。公正是法律的基本要求，也是每一个人所希望的。但是很多人所希望的公正，其实是片面的公正。举一个十分常见的例子。一辆公共汽车在路上行驶，有人在路边招手。车停了下来，招手的人上了车。车继续行使，又看到了路边有人招手。司机准备停车。刚刚上车的人开始嚷了：“已经这么挤了，还停！”他忘记了自己也是刚刚挤上来的了。这就是典型的片面公正。片面公正的人对于什么是公正，没有客观标准，只有主观标准，一切以自己的个人利益为出发点。对自己有利的就是公正，对自己不利的就是不公正。作为法专业的学生，一定要注意克服这种片面的公正观，确立真正的公正之心。公正其实是一把双刃剑。在坚持公正会给你带来损害的时候仍然坚持公正，这才是真正的公正。

2003年春末夏初的一个明朗的上午，对外经济贸易大学的礼堂里正在举行研究生毕业典礼。袍帽辉映着一张张踌躇满志的青春的面庞。校长陈准民教授致辞。很意外，致辞不是惯常的鼓励话语和事业发达的祝福，而是低沉的劝告。他说：“我不担心你们会有令人羡慕的前途，只担心你们忘记了感恩。人生的幸福并不在于拥有多高的职位和多少的财富，而在于能够对他人有所贡献。希望你们常怀感恩敬畏之心，与社会和谐相处，一生平安。”当时的中国，刚刚经受了一场非典的灾难。这场灾难的起因，不正是因为我们人类缺乏感恩之心吗？我们把地球当成自己的私有财产，为了满足自己毫无必要的欲望而为所欲为，结果受到了惩罚。我们的存在即使不是对这个世界的贡献，至少也不应该成为这个世界的负担。我经历过多次的毕业典礼，惟独这个很意外的关于感恩的致辞，至今似乎仍在耳边，特地拿来和同学们共勉。

以上文字，作为序。

薄守省

2007年1月12日于北航法学院

boshx@sohu.com

boshx001@yahoo.com.cn

前 言

公共利益与个人利益的冲突，在刑事诉讼上的表现最为突出。为实现刑事诉讼惩罚犯罪与保障人权的目的，各国刑事诉讼的设置及运行基本遵循这样的宪法理念：一个人即使涉嫌犯罪，国家公权力也无权未经正当法律程序剥夺宪法所赋予他的基本权利。因此，现代刑事诉讼法被认为是“国家宪法的测震器”，在一国的法律体系中居于重要的地位。

新中国第一部《刑事诉讼法》于1979年7月1日由第五届全国人民代表大会第二次会议审议通过，并于1980年1月1日起施行。1996年3月17日，第八届全国人大第四次会议审议通过了《刑事诉讼法修正案》，并于1997年1月1日起施行。目前，我国的刑事诉讼与国际司法准则仍有一定的差距，如何进一步实现司法正义、提高诉讼效率以及加强刑事诉讼中的人权保障等问题，成为理论界及实务界研究及关注的热点。

对于教学而言，教材是根本。一部好的教材，不仅能够体现一门学科基础知识的系统化，而且在一定程度上能够反映该学科的学术水准，从而对于教与学有着良好的约束与启发效果。刑事诉讼法是教育部确定的高等学校法学专业核心课程之一，为尽可能编撰出一部好的刑事诉讼法教材，我们一方面立足于现行刑事诉讼法典及有关司法解释，重点讲授刑事诉讼基础知识，另一方面适当反映一些学术成果，力求拓展读者的理论视野。希望本教材能够给广大师生的教与学带来有效的帮助，不足之处敬请指正。

本教材的撰写分工如下：

岳悻惟（北京航空航天大学法学院，法学博士）：第一章、第二章、第三章、第四章、第十五章、第十六章；岳悻怡（山东政法学院，副教授）：第五章、第六章、第七章、第八章；郑丽萍（北京航空航天大学法学院，副教授）：第九章、第十章、第十一章；徐阳（辽宁大学法学院，法学博士）：第十二章、第十三章、第十四章；梁欣（国家法官学院，法学博士）：第十七章、第十八章；李奋飞（中国人民大学法学院，法学博士）：第十九章、第二十章；马春梅（山东德州学院政法系，副教授）：第二十一章、第二十二章。

岳悻惟
2007 年

目 录

第一编 总 论

第一章 刑事诉讼与刑事诉讼法概述	(3)
第一节 刑事诉讼	(3)
第二节 刑事诉讼法	(6)
第三节 刑事诉讼法学	(14)
第二章 刑事诉讼的若干基本原理	(18)
第一节 刑事诉讼价值	(18)
第二节 刑事诉讼目的	(20)
第三节 刑事诉讼模式	(22)
第四节 刑事诉讼职能	(28)
第五节 刑事诉讼法律关系	(29)
第三章 刑事诉讼中的专门机关与诉讼参与人	(32)
第一节 刑事诉讼中的专门机关	(32)
第二节 刑事诉讼中的诉讼参与人	(38)
第四章 刑事诉讼的基本原则	(47)
第一节 刑事诉讼基本原则概述	(47)
第二节 我国刑事诉讼的一般原则	(52)
第三节 我国刑事诉讼的特有原则	(54)
第五章 刑事诉讼证据	(64)
第一节 刑事诉讼证据概述	(64)
第二节 刑事诉讼证据的分类	(71)
第三节 刑事诉讼证明	(75)



第四节 证据的收集与审查判断	(81)
第五节 法定的证据种类	(84)
第六章 辩护与代理	(99)
第一节 辩护制度概述	(99)
第二节 我国辩护制度的基本内容	(103)
第三节 刑事代理	(110)
第七章 管辖	(117)
第一节 管辖概述	(117)
第二节 立案管辖	(119)
第三节 审判管辖	(124)
第八章 回避	(131)
第一节 回避制度概述	(131)
第二节 回避的理由、适用期间与适用人员	(133)
第三节 回避的程序	(138)
第九章 强制措施	(142)
第一节 强制措施概述	(142)
第二节 拘传	(148)
第三节 取保候审与监视居住	(150)
第四节 拘留	(157)
第五节 逮捕	(161)
第十章 附带民事诉讼	(166)
第一节 附带民事诉讼概述	(166)
第二节 附带民事诉讼的当事人	(169)
第三节 附带民事诉讼的程序	(171)
第十一章 期间、送达	(176)
第一节 期间	(176)
第二节 送达	(183)



第二编 分 论

第十二章 立案	(189)
第一节 立案概述	(189)
第二节 立案的材料来源与立案的条件	(191)
第三节 立案的程序	(194)
第十三章 侦查	(199)
第一节 侦查概述	(199)
第二节 侦查行为	(204)
第三节 侦查终结	(217)
第四节 补充侦查	(220)
第五节 侦查监督	(221)
第十四章 起诉	(224)
第一节 起诉概述	(224)
第二节 公诉	(225)
第三节 自诉	(238)
第十五章 刑事审判概述	(241)
第一节 刑事审判的概念、特征与意义	(241)
第二节 刑事审判模式	(243)
第三节 刑事审判的原则	(245)
第四节 刑事审判组织	(249)
第五节 审级制度	(253)
第十六章 第一审程序	(255)
第一节 第一审程序的概念与意义	(255)
第二节 公诉案件的第一审程序	(256)
第三节 自诉案件的第一审程序	(274)
第四节 简易程序	(276)
第五节 判决、裁定与决定	(280)



第十七章 第二审程序	(285)
第一节 第二审程序概述	(285)
第二节 第二审程序的提起	(287)
第三节 第二审程序的审判	(290)
第四节 上诉不加刑	(296)
第十八章 死刑复核程序	(299)
第一节 死刑复核程序概述	(299)
第二节 死刑核准权	(301)
第三节 死刑复核的程序	(303)
第十九章 审判监督程序	(308)
第一节 审判监督程序概述	(308)
第二节 审判监督程序的提起	(311)
第三节 依照审判监督程序对案件的重新审判	(316)
第二十章 执行	(320)
第一节 执行概述	(320)
第二节 各种刑事判决、裁定的执行程序	(323)
第三节 执行的变更程序	(329)
第四节 人民检察院对执行的监督	(336)
第二十一章 未成年人犯罪案件的诉讼程序	(339)
第一节 未成年人犯罪案件诉讼程序概述	(339)
第二节 我国未成年人犯罪案件特有的诉讼原则	(341)
第三节 未成年人犯罪案件的诉讼程序	(344)
第二十二章 涉外刑事诉讼程序与刑事司法协助	(348)
第一节 涉外刑事诉讼程序概述	(348)
第二节 涉外刑事诉讼的特有原则	(350)
第三节 涉外刑事诉讼程序的特别规定	(353)
第四节 刑事司法协助	(357)
主要参考书目	(361)

第一编

总 论

■ 第一章 ■

刑事诉讼与刑事诉讼法概述

第一节 刑事诉讼

一、诉讼的概念与特征

(一) 诉讼的概念

诉讼,从字义看,“诉,告也”,“讼,争也”^①,即诉有告诉、控告之意,讼有争辩、争论是非曲直于官府之意。西汉及其以前的律文和有关文献都只有“讼”而无“诉”^②,自东汉起,出现了诉与讼合成一词^③。法律上最早使用“诉讼”一词的是《唐六典》,其卷三十中有“诉讼之曲直,必尽其情理”。“诉讼”入律篇名始于元朝的《大元通制》,其第十三篇的篇名为诉讼。此后的《大明律》、《大清律》虽都使用诉讼一词,但其所表达的内容与现代意义上的诉讼有一定距离。现代意义上的诉讼,是清朝末年从日本的法律用语中转引过来的。

西语中的“诉讼”,系由拉丁文 *processus* 演变而成,如英文的 *process*、*procedure*,德文的 *prozess* 等,其本意是指向前发展和推进,法律意义是指一个案件的发展过程。

诉讼起源于社会纠纷。法社会学家罗杰·科特威尔认为,诉讼是当某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

① (东汉)许慎:《说文解字》,第56页。

② 如西周康王时铜器《大盂鼎》有“敏谏罚讼”;《周易》有“不克讼”;《周礼·秋官·大司寇》有“以两造禁民讼,以两剂禁民狱”等。

③ 如《后汉书·陈宠传》中的“西周豪佑并兼,吏多奸贪,诉讼日百数”。



会关系。法人类学根据实证研究,将纠纷的过程分为三个阶段:第一阶段为不满,即一个人把某种情况视为不正义,这是单向的过程,是冲突发生的前奏。第二阶段是冲突,冲突是一个双向的、纠纷双方之间相互作用的过程,往往由双方一系列的对抗或争斗行为组成。在当事人自行处理的情况下,主要有交涉和压迫。第三阶段是冲突无法由当事人双方自行解决,不得不由中立第三方介入。^①

因此,无论是控告还是争辩,首先意味着存在着冲突双方,只有双方出现纷争不能自行解决时,才会有控告及争辩的行为。告者或提出争辩者被称为原告,被告者或与原告争辩者被称为被告;其次,控告及争辩还意味着诉讼中有听讼人的存在,正因为纠纷双方不能够自行辨别是非曲直,故需要双方共同信任的第三方作为听讼人,从而解决原告向谁诉求及由谁来最终解决纠纷的问题。因此,诉讼必须由三方组成,即原告方、被告方及听审方,缺一不可构成诉讼。

由此可知,诉讼就是指冲突一方或双方,将致讼的原因、主张、理由等告知于中立听讼之人,以求借助外力达到平息纠纷目的之活动。

现代社会,司法作为中立第三者介入冲突双方,因此现代意义上的诉讼,是指诉争当事人向法院提出告诉或主张,法庭在当事人及其他诉讼参与人的参加下,通过适用法律使纠纷得到最终和平解决的专门活动,具体包括案件的提起、审理、判决制作及执行等一系列逐渐运动的过程。

(二) 诉讼的特征

诉讼,作为人类社会制止和解决社会冲突的有效手段,其主要特征有:

1. 诉讼是一种“三方组合”

诉讼由社会冲突的主体提起,原、被告双方在诉讼中法律地位平等,法官作为权威的第三者居中解决争议。原告、被告、法官共同构成等腰三角式的基本诉讼结构。^②

2. 诉讼具有严格的法定性

诉讼是一个解决纠纷的过程,这个过程包括诉讼准备、诉讼提起、法院审理、裁决、执行等诸多环节,每个环节依次进行不能逆转,所有参与诉讼的人包括法官,都必须严格遵循法律规范,按照法律预设的具体程序进行,不能随心所欲或恣意妄为,如此才能确保纠纷的有效解决。

^① [日] 棚濑孝雄. 纠纷的解决与审判机制. 王亚新, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 1994: 3.

^② 三元基本诉讼结构, 在各国法律实践中会发生一些变形, 如在民事案件中, 实际争议者不仅包括原、被告双方, 还包括有独立利益的第三人; 在我国的刑事公诉案件中, 被害人是诉讼当事人, 站在与检察机关不同的立场执行控诉。

3. 诉讼具有公力救济性

社会冲突不仅损害个体的权益,也会危及社会秩序,因此在私力救济力所不及时,公权力介入冲突,产生诉讼。诉讼通过适用法律规范来解决纠纷,并通过国家强制力保障判决所确定之权利义务的实现。诉讼的公力救济性,使得诉讼成为最有效的、最终的冲突解决手段。

二、刑事诉讼的概念及特性

(一) 刑事诉讼的概念

根据诉讼争议的性质及诉讼内容等的不同,现代各国一般将诉讼划分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼。

刑事诉讼是法定的国家机关代表国家行使刑罚权,以实现刑事司法正义并维护社会秩序的活动,其概念有广义和狭义之分。广义的刑事诉讼,是扩大意义上的刑事诉讼,指国家为查明犯罪及追究犯罪所进行的全部诉讼行为,包括侦查、起诉、审判、执行程序。侦查是决定应否起诉的前提和基础,执行是裁判内容实现的最后保障。狭义的刑事诉讼,是严格意义上的刑事诉讼,仅指刑事案件的起诉和审判程序。起诉前的侦查及终审裁判后的执行,被认为是行政性的非讼程序。

近现代各国的刑事诉讼,一般都采纳广义说,侦查和执行程序成为刑事诉讼法调整的对象和刑事诉讼法学研究的对象,并且为防止侦查权力的滥用,各国刑事诉讼法都对强制处分权的行使规定了严格的限制。我国刑事诉讼也采纳广义说,认为刑事诉讼是指国家专门机关在当事人及其他诉讼参与人的参加下,依照法定程序查明犯罪、证实犯罪并追究犯罪者刑事责任的活动,其全过程包括立案、侦查、起诉、审判和执行五个阶段。

(二) 刑事诉讼的特性

刑事诉讼要解决的关键问题,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,这使得刑事诉讼除具有诉讼的共同性质外,还具有与其他诉讼形式相区别的独特性:

1. 侦查机关和检察机关代表国家行使追究犯罪的权力

国家在禁止犯罪私了的同时,就担负起维护社会秩序、保障人民权益的义务,因此调查及起诉犯罪的权力,除法定的自诉案件外,只能由侦查机关和检察机关代表国家行使。

2. 追诉权力具有主动性及强制性

刑事诉讼的启动往往因侦查机关和检察机关主动行使追诉职权而开始,并且



为保障顺利追诉犯罪，各国刑事诉讼法都赋予追诉机关在行使的过程中拥有一定的强制处分权，包括对人的强制处分及对物的强制处分。对人的强制处分主要包括拘留、逮捕；对物的强制处分主要包括搜查、扣押等。

3. 犯罪嫌疑人、被告人人权保障的必要性

由于追诉权是代表国家追诉犯罪，其具有的主动性与强制性，可能给人民带来很大的危险，甚至危及人民的生命、自由、尊严、财产等宪法基本人权。因此，为避免被追诉者处于诉讼的客体状态，现代法治国家普遍赋予被追诉者一系列与追诉权相抗衡的诉讼权利，包括无罪推定权、不受被迫自证其罪权、辩护权、公正审判权等等。

第二节 刑事诉讼法

一、刑事诉讼法的概念与性质

（一）刑事诉讼法的概念

刑事诉讼法是国家制定的调整刑事诉讼活动的法律规范，它不仅规范调整国家专门机关办理刑事案件的诉讼行为，而且规范调整诉讼当事人及其他诉讼参与人的刑事诉讼行为。

刑事诉讼法也有广义与狭义之分。狭义的刑事诉讼法，仅指国家立法机关制定的单一的刑事诉讼法典；广义的刑事诉讼法，是由所有调整刑事诉讼活动的法律规范所构成的有机整体，它不仅包括刑事诉讼法典，而且包括一切法律、法规、司法解释及判例中与刑事诉讼程序有关的法律规范。我国对刑事诉讼法的理解采广义说，但是由于我国不属于英美式的判例国家，因此已生效的判决不能作为今后同样案件的判决依据。

（二）刑事诉讼法的性质

刑事诉讼法是一个国家法律体系的基本组成部分，根据法的一般分类，刑事诉讼法在性质上属于：

1. 公法

公法与私法的划分，最早是由古罗马法学家乌尔比安提出来的，“公法是关于国家的法律，私法是关于个人利益的法律”。刑事诉讼法，是调整国家与诉讼当事人及其他诉讼参与人关系的法律，属于公法范畴。

2. 基本法