



法研教科书



美国刑事诉讼法

American Criminal Procedure Law

(第二版)

王兆鹏 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



法研教科书



美国刑事诉讼法

American Criminal Procedure Law

(第二版)

王兆鹏 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

著作权合同登记号 图字:01-2013-2984

图书在版编目(CIP)数据

美国刑事诉讼法/王兆鹏著.—2版.—北京:北京大学出版社,2014.10
(法研教科书)

ISBN 978-7-301-24367-1

I. ①美… II. ①王… III. ①刑事诉讼法—美国—高等学校—教材 IV. ①D971.252

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第124889号

《美国刑事诉讼法》,第二版,王兆鹏著,2007年10月,ISBN:9789574148196
简体中文版由元照出版公司(Taiwan)授权北京大学出版社有限公司出版发行

书 名:美国刑事诉讼法(第二版)

著作责任者:王兆鹏 著

责任编辑:李 倩

标准书号:ISBN 978-7-301-24367-1/D·3595

出版发行:北京大学出版社

地 址:北京市海淀区成府路205号 100871

网 址:<http://www.pup.cn>

新浪微博:@北京大学出版社 @北大出版社法律图书

电子信箱:law@pup.pku.edu.cn

电 话:邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者:北京大学印刷厂

经 销 者:新华书店

730毫米×1020毫米 16开本 48.5印张 1039千字

2005年9月第1版

2014年10月第2版 2014年10月第1次印刷

定 价:88.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱:fd@pup.pku.edu.cn

二 版 序

《美国刑事诉讼法》问世后,得到了相当不错的回应,也是我诸多专著中,唯一获准在中国大陆出版者。没想到两岸对这个议题,同有高度的兴趣。

本书于2004年初版,2007年出版了第二版(繁体),2014年中国大陆欲出版本书第二版的简体中文版。由于这些年,我又陆续发表了许多论文与专著,探索过去不曾处理的或无力处理的崭新议题,因此有增入本书以飨读者的必要。旧的议题,美国联邦最高法院也有许多新的判决,有向读者更正及报告的义务。随着年龄的增长,觉得自己之前的某些简介,或有缺漏,或是铺陈未臻完美,应予补述及重新整理,始无负读者的厚爱。

也因此,这一版增加了好些章节,补充了许多新的判决,更新了一些理论见解,许多编排也重新整理。相比较而言,我觉得这一版内容更为丰富,体系更为完整,见解也更为成熟。

然而,学也无涯,疏漏之处,在所难免,仍请读者续予指正。

王兆鹏

2014年8月

序

1992年我在芝加哥大学绷紧神经准备期末考时,却发现几位日本同学手捧日文书翻读。日本人以勤奋著名,为何考试将届,竟然还有心情读日文书? 找了一个比较熟悉的日本同学,将此问题求教。他拿出他的日文书,说这是日文版的“美国专利法”,读这个比较清楚。天呀! 只知道日本人出国旅游或海外经商,必定会先搜集所有情报,竟然连读书也是如此,美国重要判决皆已翻译成日文了! 当时对日本人只要看日文书就能准备美国法学院考试,真是羡慕到极点,只能感叹为何没有中文版的美国判决? 为何没有刑事诉讼的中文译本?

在美国读书,最令我头痛与兴奋的课程莫过于刑事诉讼法。美国刑法与台湾地区的刑法并没有很大的差异,甚至与世界主要国家的刑法都不会有很大的差别。犯罪必须有明确的构成要件、正当防卫不为罪、心神丧失之人不罚,几乎全世界皆然,可说是大同而小异。因为我在台湾已经读过刑法,与没有读过法律的美国同学一起上课,实在轻松裕如,有时还有一丝丝的优越感。反之,读美国刑事诉讼法,我却有如从未接触过法律之新手,在台湾读过的刑事诉讼法、执业三年的律师经验,竟然对美国刑事诉讼法的课程毫无帮助。简而言之,我们上课所教的内容,他们根本不教;我们实务常争议的问题,也不是美国老师上课关注的重心。反之,许多对他们来说是毋庸诠释的用语,对我却有深奥难解的意义。对他们是想当然的道理,对我却是不可思议的理论。

美国刑事诉讼法难读是有原因的。美国为联邦国家,联邦与州各自为政,各有不同之刑事诉讼法,互相独立而无统属关系。唯一贯穿联邦与各州者为联邦宪法,惟早期联邦宪法规定之被告权利只适用于联邦,各州完全不须遵从。到20世纪60年代以后,美国联邦最高法院通过一连串的判断,陆续将宪法有关被告权利部分的规定适用于各州,要求各州必须遵守联邦宪法相关规定。至此,美国刑事诉讼法始逐渐出现大一统的局势。也因为这个原因,真正代表美国刑事诉讼法的是判决,而不是法律条文。学校授课的内容也是判决,个别独立但又互为关联的判决。受大陆法训练的以及欧洲同学,刚开始都觉得这些判决又臭又长,也向老师质疑为何不将数十页的判决,直接归纳成几行的法律条文? 为何不将分散于不同年代的几百个判决,以有系统、有组织的方式编列成章节? 美国老师说这是法学院的传统与训练,但我们这群习于大陆法的学生却苦不堪言。

早期之刑事诉讼领域,美国五十州有如五十个不同的国家,仅遵循各州立法机关所制订之刑事诉讼法,联邦宪法有如外国法,纯属参考而无拘束力。惟此百年传统,

联邦最高法院竟在 20 世纪 60 年代以后通过判决予以推翻,宣示许多宪法化的刑事诉讼原则,要求各州一体适用。推翻百年传统之依据何在?如何服人?又如何建立放诸四海皆准的共同规范?为正当化其判决,美国联邦最高法院展现磅礴恢宏之宪法人权理论,高瞻远瞩之刑事诉讼政策,辩论说理严谨细密。浸淫于联邦最高法院判决,对刑事诉讼法理的体认,远非昔日所能比拟。以前在台湾所读之刑事诉讼法多为技术规则,见树而不见林,知其然而不知所以然,浑是匠气。

自 1996 年回到台湾后,一直想将美国刑事诉讼理论译成中文,一方面希望能完成在美求学时的梦想,嘉惠将来学子。另一方面也想借他山之石攻错,让国人了解不同的刑事诉讼风貌与思维。惟力有未逮,至今未能完成。这几年持续撰写论文,累积之美国刑事诉讼论述,也颇为可观。为此,先将这几年之所得集成一册,乃成此书。

王北鹏

2004 年 8 月

简目

美国刑事诉讼制度简介

001

第一编 宪法增修条文第4条

第一章 证据排除法则	019
第二章 相当理由	048
第三章 令状原则	063
第四章 重新定义高科技时代下的搜索	072
第五章 搜索扣押之客体	088
第六章 搜索律师事务所	099
第七章 夜间搜索	106
第八章 经同意之搜索	108
第九章 附带搜索	122
第十章 汽车之搜索	138
第十一章 紧急搜索	159
第十二章 一目了然法则	172
第十三章 通讯保障	178
第十四章 人身自由拘束	180
第十五章 搜索与逮捕之界限	187
第十六章 盘查	193
第十七章 路检及国界检查	219
第十八章 行政搜索	233

第二编 宪法增修条文第5条

第一章 不自证己罪	245
第二章 不自证己罪保护之客体	252
第三章 自白	258

第四章	自白法则新思维	264
第五章	自白与毒树果实原则	275
第六章	缄默权之效力	289
第七章	缄默之证据能力	300
第八章	证人不自证己罪	317
第九章	一事不再理之宪法原则	322
第十章	以一事不再理论撤回起诉	350
第十一章	以一事不再理论再审	359

第三编 宪法增修条文第6条

第一章	受律师协助的权利	369
第二章	律师权之实质内容	373
第三章	受有效律师协助的权利	390
第四章	证人于侦查中之律师权	406
第五章	迅速审判的权利	414
第六章	传闻法则	433
第七章	对质询问权	446
第八章	强制取证权	464
第九章	共犯或共同被告之陈述	470
第十章	起诉书与基本人权	485
第十一章	论审判之范围	499

第四编 正当程序

第一章	指证及辨识	513
第二章	刑事被告之取证权	525
第三章	保存证据之义务	536
第四章	侦查权之发动与限制	546
第五章	侦查不公开之界限与制约	561

第五编 起诉、审判及上诉程序

第一章	起诉审查	577
第二章	当事人进行主义与职权主义	586
第三章	陪审团	597
第四章	公平法院与案件分配	600

第五章	审判中被告之地位	605
第六章	被告及证人之讯问与诘问	614
第七章	径为无罪判决	621
第八章	共同被告之合并及分离审判	623
第九章	举证责任	633
第十章	重要证人之拘捕及留置	643
第十一章	律师与当事人之秘匿特权	652
第十二章	新闻记者之秘匿特权	662
第十三章	测谎与科学证据	672
第十四章	认罪协商	675
第十五章	上诉审理	682
第十六章	事后审之事实审查	700
第十七章	以人身保护令纠正误判	709
第十八章	为受判决人利益之再审	717
第十九章	对抗犯罪组织之利器——RICO 法	729
索引		736

目录

001	美国刑事诉讼制度简介
001	一、导论
003	二、搜索、扣押、逮捕
004	三、警讯与自白
005	四、律师权
006	五、第一次出庭(Initial Appearance)
007	六、预审(Preliminary Hearing)
007	七、大陪审团(Grand Jury)
007	八、正式起诉
008	九、起诉后出庭声明(Arraignment)
008	十、认罪协商
010	十一、审前请求(Pretrial Motions)
010	十二、陪审团(Jury)
011	十三、无罪推定及当事人进行主义
012	十四、审判程序
013	十五、量刑
014	十六、上诉程序
014	十七、不利益变更禁止
014	十八、重复危险(Double Jeopardy)
015	十九、人身保护令(Habeas Corpus)

第一编 宪法增修条文第4条

019 第一章 证据排除法则

- 019 一、历史
- 020 二、理论及争执
- 025 三、强制或裁量权排除
- 027 四、非法取得被告以外他人的证据
- 033 五、善意例外
- 044 六、私人非法取得的证据

048 第二章 相当理由

- 048 一、意义与理论
- 055 二、相当理由的确保

063 第三章 令状原则

- 063 一、基础理论
- 068 二、签发者中立、超然原则

072 第四章 重新定义高科技时代下的搜索

- 072 一、导论
- 073 二、理论基础
- 074 三、不同样态
- 085 四、分析与结论

088 第五章 搜索扣押之客体

- 088 一、单纯证据法则
- 090 二、对第三人之搜索
- 090 三、与宪法权利的冲突
- 094 四、分析与评论

099	第六章 搜索律师事务所
099	一、导论
099	二、扣押律师事务所之文件
100	三、搜索律师事务所之问题
102	四、具体规范

106 **第七章 夜间搜索**

108 **第八章 经同意之搜索**

108	一、意义
109	二、同意搜索之要件
114	三、第三人同意搜索
118	四、理论分析
120	五、评论

122 **第九章 附带搜索**

122	一、导论
123	二、主要理论争执
129	三、附带搜索之要件
131	四、附带搜索之范围
135	五、评论

138 **第十章 汽车之搜索**

138	一、导论
139	二、基础理论
141	三、汽车例外
148	四、汽车内容器之搜索
157	五、评论

159	第十一章 紧急搜索
159	一、理论基础
160	二、人身搜索
162	三、住宅搜索
168	四、分析评论
172	第十二章 一目了然法则
172	一、一目了然法则
175	二、无意发现原则的建立与废止
177	三、类推适用一目了然法则
178	第十三章 通讯保障
180	第十四章 人身自由拘束
180	一、事实上之拘束
181	二、解释上之拘束
183	三、询问、同意与婉拒
184	四、服从公权力
185	五、拘捕或拦停的判断
187	第十五章 搜索与逮捕之界限
187	一、住宅内逮捕
188	二、住宅与公共场所的区别
190	三、在第三人住宅逮捕
191	四、结论
193	第十六章 盘查
193	一、理论基础
197	二、以合理性取代相当理由

- 200 三、合理怀疑
- 205 四、拦阻留置
- 210 五、拍触武器
- 212 六、扣押物品
- 212 七、查核身份及指纹辨识
- 215 八、评论

219 第十七章 路检及国界检查

- 219 一、国界检查
- 223 二、近国界检查
- 226 三、路检

233 第十八章 行政搜索

- 233 一、理论基础
- 236 二、住宅检查
- 238 三、商业检查

第二编 宪法增修条文第5条

245 第一章 不自证己罪

- 245 一、理论基础
- 250 二、不自证己罪特权之行使
- 250 三、不自证己罪与论罪、量刑

252 第二章 不自证己罪保护之客体

- 252 一、导论
- 252 二、判断标准——供述或沟通性质
- 254 三、具体适用

257 四、结论

258 第三章 自白

258 一、基础理论

261 二、米兰达判决

264 第四章 自白法则新思维

264 一、任意性的理论瑕疵

266 二、米兰达判决之预防性法则

270 三、吓阻性法则

275 第五章 自白与毒树果实原则

275 一、导论

276 二、毒树果实原则及例外介绍

277 三、自白为毒果

283 四、自白为毒树

289 第六章 缄默权之效力

289 一、不受“强迫”而为不利陈述

292 二、直接或间接之强迫

294 三、强迫之推定与消除

300 第七章 缄默之证据能力

300 一、导论

302 二、自证据法分析

303 三、以不自证己罪分析

307 四、以正当程序分析

309 五、英美法

314 六、结论

317	第八章 证人不自证己罪
317	一、导论
317	二、证人不自证己罪之限制
322	第九章 一事不再理之宪法原则
322	一、基本价值与目的
326	二、一事不再理之“一事”
332	三、不同法域之实务见解
343	四、宪法标准之建立
350	第十章 以一事不再理论撤回起诉
350	一、导论
351	二、一事不再理与撤回起诉
356	三、被告同意撤回起诉
358	四、权利未附着前之保护
359	第十一章 以一事不再理论再审
359	一、导论
360	二、似而不同之一行为不二罚原则
361	三、美国法参考
362	四、理论分析

第三编 宪法增修条文第6条

369	第一章 受律师协助的权利
369	一、选任律师的权利
370	二、律师权的理论基础
371	三、贫穷被告的律师权

372 四、违反律师权的效果

373 第二章 律师权之实质内容

373 一、律师权之内容

381 二、律师权之抛弃与自行辩护的权利

384 三、宪法上律师权之附着

388 四、结论

390 第三章 受有效律师协助的权利

390 一、宪法标准的演进

392 二、辩护人造成的错误

399 三、利益冲突

406 第四章 证人于侦查中之律师权

406 一、导论

407 二、大陪审团为侦查主体

407 三、传统见解

409 四、律师在外待命

410 五、律师在场

411 六、理论评析

414 第五章 迅速审判的权利

414 一、理论基础与利益

416 二、美国宪法规范之速审权

427 三、美国法律规范之速审权

432 四、结论

433 第六章 传闻法则

433 一、理论基础