

“一国两制下中国大陆与台港澳诉讼制度和实务研究”系列丛书

# 中国大陆与台港澳 刑事诉讼法 比较研究

主编 周 伟

中国人民公安大学出版社

**中国大陆与台、港、澳  
刑事诉讼法比较研究**

**Comparison and Study on Criminal  
Procedural Law of the Chinese Mainland,  
Taiwan, Hongkong and Macao**

**主 编 周 伟  
副主编 巫玉芳**

**中国人民公安大学出版社  
·北 京·**

## 图书在版编目 (CIP) 数据

中国大陆与台、港、澳刑事诉讼法比较研究/周伟编著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2001.4

ISBN 7-81059-644-6

I. 中… II. 周… III. ①刑事诉讼法-研究-中国②刑事诉讼法-研究-台湾省③刑事诉讼法-研究-香港④刑事诉讼法-研究-澳门  
IV. D925.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 15854 号

中国大陆与台、港、澳刑事诉讼法比较研究

ZHONGGUO DALU YU TAI GANG AO XINGSHI

SUSONGFA BIJIAO YANJIU

主编 周伟

---

出版发行: 中国人民公安大学出版社  
地 址: 北京市西城区木樨地南里  
邮政编码: 100038  
经 销: 新华书店  
印 刷: 抚宁县印刷厂

---

版 次: 2001 年 5 月第 1 版  
印 次: 2001 年 5 月第 1 次  
印 张: 16.625  
开 本: 850 毫米 × 1168 毫米 1/32  
字 数: 410 千字  
印 数: 0001 ~ 3500 册

---

ISBN 7-81059-644-6/D·524

定 价: 30.00 元

---

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83903254

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public. bta. net. cn

“一国两制下中国大陆与台港  
澳诉讼制度和实务研究”  
系列丛书编委会名单

主 编：周 伟

副主编：邵俊武

编 委：（以姓氏笔画为序）：

冉井富 巫玉芳 邢克波

邵俊武 周 伟 陈瑞林

顾 问：崔 敏 陈弘毅 潘维大 刘高龙 李钜林

# 中国大陆与台、港、澳 刑事诉讼法比较研究

主 编：周 伟

副主编：巫玉芳

撰稿人：（以姓氏笔画为序）

冉井富 田志荣 邢克波 巫玉芳  
周 伟 陈滨生 陈瑞林 黄雪兰

## 序

随着香港、澳门相继回到祖国的怀抱，台湾与祖国大陆的统一——不论采取何种方式——已是可以预见的未来，一国两制四法域的形成即将成为现实。国家的统一为中华民族新的崛起创造了机遇，同时也带来了新的挑战。港澳特别行政区均享有独立的司法权和终审权，使内地法院与特别行政区法院之间形成了一种地域管辖的新格局，国家的最高人民法院与特区法院之间也没有隶属关系，形成了一国之内相对独立的四个司法管辖区。可以预见，四法域间还会长期存在各种法律问题，各个司法管辖区之间的相互协作就是其中之一。

由于港澳台地区和祖国大陆的联系日益紧密，商贸合作与人员交往日益频繁，跨境犯罪也日益猖獗，涉台港澳民事、刑事诉讼案件呈日趋增多的态势，其中有些案件相当引人注目，如香港居民张子强犯罪集团多次跨越内地、香港、澳门作案，汕头居民李育辉在香港制造的“五尸命案”，都是引起社会广泛注意的大案。因此，刑事司法领域的司法协助就更加显得重要，也引起内地与台港澳学者的共同关注。

区际刑事司法协助的研究需要同时从刑法和刑事诉讼法两个方面开展。因为相关问题不仅涉及实体法，更会涉及程序法。因此，加强对四地诉讼法律和实务的研究是十分必要的。近年来，内地学者对台湾、香港和澳门的民事、刑事诉讼制度进行了研究，发表了一些论著，力图将普遍规律上升为诉讼制度理论，为

四地相互间的了解及司法实践提供指导性依据。汕头大学法学院周伟博士主持的“中国大陆与台港澳诉讼制度和实务研究”课题正是顺应了这一历史的需要，相信该课题的完成将会大大促进这一领域的研讨。

我国目前正在热烈研讨的司法改革需要借鉴其他国家和地区的经验，而港澳特区和台湾地区恰恰是一个中介。香港特区刑法是从英国移植而来，澳门特区刑法是照搬了葡萄牙模式，而台湾地区刑法则主要借鉴德、日，同时也学习了美国的诉讼制度。对内地与台港澳刑法进行比较研究，实际上也就间接借鉴了若干国家的刑法，使我们能够从世界法律文化宝库中汲取营养，推动司法改革向着司法公正和保障人权的目标前进。

周伟同志在香港大学法学院获得博士学位。对香港法律和“一国两制”问题有比较深入的研究，在国（境）内外发表过相关研究论文，参加过相关的学术研讨会，与台港澳法学界有着比较密切而广泛的交往。而且有处理涉台港澳刑事案件的经验。曾担任发生在香港、轰动粤港两地的“五尸命案”被告人李育辉的主要辩护律师，还参与过多宗涉台港澳刑事案件的审理活动。由周伟博士主编的《中国大陆与台港澳刑事诉讼法比较研究》一书的完成和出版，是诉讼法比较研究的一项较有分量的成果，也是推动一国两制下司法合作的力作。

本书理论体系完整，整体格局详略得当。如三编的安排分别为“四法域刑事诉立法概述”、“刑事诉讼各项制度比较研究”、“刑事诉讼程序比较研究”，从总体上涵盖了刑事诉讼法的主要内容，显示了作者理论上的清晰思路。有关章节能够注意到详略适当，重点突出，特别注意法律文化和价值观念对刑事诉讼制度的影响和评价。

本书的另一特点是资料详实和新颖。课题组的参考资料来源比较丰富，特别是来源于台港澳的著述、法律条文等资料，充实了本书的内容。如对未成年人案件审理的特别程序和错案赔偿程序等篇章，都是各法域现代刑事诉讼制度的新内容，体现了对最新立法动态的掌握和认识。

本书作者运用比较研究和综合分析的方法对四法域刑事诉讼法律的基本特点和差异做了细致的研究，提出了在司法实践中应当注意的问题和有关解决方法，具有较高的理论价值。相信该专著的出版，将会推动一国两制下刑事司法理论及实务的研究与发展。

谨对本书的面世表示诚挚的祝贺！

崔 敏

2000年12月于北京



## 前 言

我国大陆法学家们形成规模的对台港澳法律的研究是从 80 年代中期开始的。当时两岸四地的法学教授们都认识到了了解其他法域法律的重要性，并且纷纷成立研究其他法域法律的研究机构，确立研究计划，并且加强了相互间的交流。

20 世纪 90 年代对中华民族是特别不同寻常的年代。中国大陆的改革开放政策不仅使经济、社会、文化、教育和城市建设等各方面取得了前所未有的成就，而且建立了一个以宪法为核心的比较完备的法律体系，公民享有了前所未有的自由和人权。特别是通过外交途径经过充分磋商，采取一国两制的方针政策，分别与英国和葡萄牙签订了收回香港和澳门的联合声明，而且分别顺利地于 1997 年 7 月 1 日和 1999 年 12 月 20 日恢复对香港和澳门行使主权，成立了两个直辖于中央政府的享有高度自治的特别行政区。这标志着自从上个世纪以来帝国主义列强对中国实行殖民统治的彻底结束。

在香港、澳门回归前，两岸四地的法学学术交流就已经达到了一定的水准。法学家们在大陆、台湾、香港和澳门等地召开研讨会，而且分别在其他法域的专业杂志发表论文，出版专著。如台湾东吴大学法学院组织的海峡两岸法学学术研讨会到 2000 年 6 月就已经举办了六届。香港大学法学院更是多次与大陆、台湾和澳门的法学家们进行专项研讨。澳门大学法学院虽然成立较晚，但在推动澳门与大陆法学研究和交流上并不落后，而且在澳门基

金会的支持下出版了不少很有价值的法学著作和论文。大陆学者为着祖国大陆和台湾的统一，以及港、澳的顺利回归，于80年代开始进行加强对台港澳政治法律制度的研究，并且着力于比较研究和区际法律冲突的研究，提出了很多非常精辟的见解，发表了相当数量的研究成果。共同推动着两岸四地的法学研究和法律制度的发展。

随着香港、澳门的顺利回归，祖国大陆和香港、澳门两个特别行政区之间的司法实践问题和相关的法律问题越来越受到重视。而在刑事司法领域，以香港居民张子强为首的黑势力犯罪团伙跨越粤港两地抢劫、杀人、绑架作案和汕头居民李育辉在香港德福花园制造的“五尸命案”，都引起了司法界、法学界的重视和关注。特别是两案的司法管辖问题，引起了香港居民的广泛关注和不同观点之间的激烈争论，香港律政司等官方部门的官员也代表官方对此发表了有关看法。这也促使法学家们进一步深入研究刑事司法协助问题。内地和香港都多次举行研讨会，如大陆刑法学专家们1999年7月在浙江温州、香港大学法学院于1999年9月在香港都针对两案进行了专项研讨。学者和专业人士纷纷发表文章，虽然对管辖权及有关司法协助等问题上见仁见智，但基本都同意在大陆和港澳之间应当依照基本法达成司法协助的协议，使司法协助问题法制化。

应当认识到，不同法域之间的司法协助既涉及实体法，也涉及程序法。刑事司法协助当然会涉及刑法和刑事诉讼法。注意到同行们对台港澳刑法研究上已经取得的成就，以及四地刑诉法研究上相对落后的情形，我们试图为推动这一领域的研究做出一点贡献。为此，我们从另一个角度，即程序法的角度对四地刑事诉讼和民事诉讼制度进行比较研究，并且进一步探讨司法实务中具

体协助的项目和内容，特别是律师将能够在其中起到的作用，以期与内地和台港澳的同行们一道，推动一国两制下司法协助问题得到适当和公正的解决。

编 者

2000年12月

## 目 录

<b>第一章 大陆刑事诉讼立法概述</b> ·····	( 1 )
第一节 历史沿革与立法现状·····	( 1 )
第二节 大陆刑事诉讼法的基本原理·····	( 7 )
第三节 大陆的刑事司法体制·····	( 15 )
第四节 大陆刑事诉讼法的改革与发展趋势·····	( 24 )
<b>第二章 台湾刑事诉讼立法概述</b> ·····	( 37 )
第一节 历史沿革和立法现状·····	( 37 )
第二节 台湾刑事诉讼法的基本原理·····	( 45 )
第三节 台湾的刑事司法体制·····	( 52 )
第四节 台湾刑事诉讼法的改革与发展趋势·····	( 67 )
<b>第三章 香港刑事诉讼立法概述</b> ·····	( 71 )
第一节 历史沿革和立法现状·····	( 71 )
第二节 香港刑事诉讼法的基本原理·····	( 82 )
第三节 香港的刑事司法体制·····	( 92 )
第四节 香港刑事诉讼法的改革与发展趋势·····	( 112 )
<b>第四章 澳门刑事诉讼立法概述</b> ·····	( 118 )
第一节 历史沿革和立法现状·····	( 118 )
第二节 澳门刑事诉讼法的基本原理·····	( 126 )
第三节 澳门的刑事司法体制·····	( 134 )
第四节 澳门刑事诉讼法的改革与发展趋势·····	( 140 )

---

<b>第五章 管辖制度比较研究</b> ·····	(145)
第一节 管辖制度概述·····	(145)
第二节 职能管辖·····	(146)
第三节 级别管辖·····	(147)
第四节 地区管辖·····	(154)
第五节 有关审判管辖的特殊规定·····	(157)
<b>第六章 回避制度比较研究</b> ·····	(163)
第一节 回避种类·····	(163)
第二节 回避的理由和人员范围·····	(168)
第三节 回避的程序·····	(181)
<b>第七章 辩护与代理制度比较研究</b> ·····	(188)
第一节 辩护制度概述·····	(188)
第二节 委托辩护·····	(194)
第三节 指定辩护·····	(200)
第四节 刑事诉讼中的代理·····	(205)
<b>第八章 证据制度比较研究</b> ·····	(209)
第一节 证据制度概述·····	(209)
第二节 证据的概念与种类·····	(218)
第三节 证据规则·····	(225)
第四节 刑事诉讼证明·····	(240)
<b>第九章 强制措施比较研究</b> ·····	(249)
第一节 强制措施概述·····	(249)
第二节 传唤和拘传·····	(251)
第三节 取保候审和监视居住·····	(255)
第四节 拘留·····	(262)
第五节 逮捕和羁押·····	(268)

---

第六节	其他种类的强制措施·····	(275)
<b>第十章</b>	<b>附带民事诉讼制度比较研究</b> ·····	(278)
第一节	附带民事诉讼制度概述·····	(278)
第二节	附带民事诉讼的提起·····	(282)
第三节	附带民事诉讼的审理程序·····	(291)
<b>第十一章</b>	<b>侦查程序比较研究</b> ·····	(307)
第一节	侦查程序概述·····	(307)
第二节	侦查程序的开始·····	(317)
第三节	侦查行为·····	(322)
第四节	侦查终结·····	(342)
<b>第十二章</b>	<b>起诉程序比较研究</b> ·····	(347)
第一节	公诉·····	(347)
第二节	自诉·····	(357)
第三节	不起诉·····	(365)
<b>第十三章</b>	<b>普通审判程序比较研究</b> ·····	(372)
第一节	审级制度与审判组织·····	(372)
第二节	审判原则·····	(377)
第三节	公诉第一审具体程序·····	(388)
第四节	一审审判程序的有关期间规定·····	(400)
<b>第十四章</b>	<b>再审程序比较研究</b> ·····	(402)
第一节	概述·····	(402)
第二节	再审的提起·····	(407)
第三节	再审的程序·····	(416)
<b>第十五章</b>	<b>未成年人案件诉讼程序比较研究</b> ·····	(425)
第一节	未成年人案件概述·····	(425)
第二节	未成年人案件诉讼原则·····	(429)

第三节	未成年人案件诉讼程序·····	(436)
<b>第十六章</b>	<b>执行程序比较研究</b> ·····	<b>(453)</b>
第一节	概述·····	(453)
第二节	生命刑的执行·····	(463)
第三节	自由刑的执行·····	(468)
第四节	财产刑的执行·····	(473)
第五节	资格刑的执行·····	(478)
第六节	执行的变更程序·····	(482)
<b>第十七章</b>	<b>刑事赔偿程序比较研究</b> ·····	<b>(487)</b>
第一节	刑事赔偿程序概述·····	(487)
第二节	刑事赔偿范围·····	(490)
第三节	刑事赔偿程序·····	(498)
第四节	刑事赔偿的方式、计算标准及费用·····	(502)
<b>主要参考书目</b>	·····	<b>(507)</b>
<b>后记</b>	·····	<b>(511)</b>

## 第一章 大陆刑事诉讼立法概述

### 第一节 历史沿革与立法现状

#### 一、大陆刑事诉讼立法的历史沿革

大陆的社会主义刑事诉讼制度起源于中国新民主主义革命时期,<sup>①</sup>但刑事诉讼立法的全面展开,刑事诉讼法律体系的建立、发展和完善,则是在新中国成立以后,并且可以大致划分为以下几个历史阶段:

##### (一) 建国初期的刑事诉讼立法活动

1949年2月,中共中央发布了《关于废除国民党六法全书与确定解放区的司法原则的指示》,这表明旧的《刑事诉讼法》不再沿用,新中国要制定新的刑事诉讼法律。建国初期直至50年代前期,中央人民政府颁行了一系列法规,如《中华人民共和国法院暂行条例》、《中央人民政府最高人民检察署暂行组织条例》、《地方各级人民检察署组织通则》、《中华人民共和国逮捕拘留条例》等,成为当时的刑事诉讼活动的法律渊源。

(二)《中华人民共和国刑事诉讼法》(以下简称《刑事诉讼法》或大陆《刑事诉讼法》)的制定

大陆刑事诉讼法典的起草工作始于50年代,直到“文化大

<sup>①</sup> 樊崇义主编:《刑事诉讼法学》,中国政法大学出版社1995年版,第26页。



革命”前夕，已拟出初稿并进行了几次修改。但是“文化大革命”的开始，使得刑事诉讼法典的制定工作陷入长期的停顿。党的十一届三中全会召开以后，国家的法制建设工作逐步步入正轨，刑事诉讼法典的起草工作又重新提到议事日程上来。

1979年5月，全国人大常务委员会法制工作委员会正式开始了刑事诉讼法典的起草工作。草案制订完毕后，1979年7月1日提请第五届全国人大审议并获通过，7月7日公布，1980年1月1日起施行。《刑事诉讼法》的制定和实施，标志着大陆的刑事诉讼立法步入了一个新的历史时期。

### · (三) 颁布相配套的单行法规和大量的司法解释

虽然颁布了《刑事诉讼法》，但是进入80年代后，大陆社会生活的变化十分急剧，原有法典不能满足新的社会形势的要求，于是全国人民代表大会常务委员会陆续颁布了一系列的单行法规，最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部等也先后制定了大量的司法解释，用以指导各级公安司法机关的刑事诉讼活动。

### (四) 《刑事诉讼法》的修改与完善

进入90年代以后，刑事诉讼实际中存在的问题越来越多，越来越尖锐，原有的《刑事诉讼法》明显不能满足规范和调整新形势下的刑事诉讼活动的要求，于是法学界提出全面修订《刑事诉讼法》的动议。1993年，全国人大常委会法制工作委员会着手起草《刑事诉讼法》的修正案，并于1996年3月提交第八届全国人民代表大会第四次会议审议，3月17日，《全国人民代表大会关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》正式通过，并于1997年1月1日起施行。该修正案对原有的刑事诉讼制度作了很大程度的修改和完善，是当代中国法制建设的一大成