



最新刑事诉讼法理解与适用丛书

新刑事诉讼法教程

Textbook on
New Criminal Procedure Law

主编 © 张 军 陈卫东

贰

民法院出版社

最新刑事诉讼法理解与适用丛书



新刑事诉讼法 教程

Textbook on
New Criminal Procedure Law

主 编 ◎ 张 军 陈卫东

副主编 ◎ 刘计划

撰稿人

陈卫东 郝银钟 刘计划
李玉萍 罗智勇 高 通

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

新刑事诉讼法教程 / 张军, 陈卫东主编. —北京 :
人民法院出版社, 2012. 5

(最新刑事诉讼法理解与适用丛书)

ISBN 978 - 7 - 5109 - 0470 - 7

I. ①新… II. ①张… ②陈… III. ①刑事诉讼法 -
中国 - 教材. IV. ①D925. 2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 097006 号

新刑事诉讼法教程

张 军 陈卫东 主编

责任编辑 孙振宇

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 67550519 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)

网 址 <http://www.courtbook.com.cn>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 保定彩虹印刷有限公司

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 498 千字

印 张 27.75

版 次 2012 年 5 月第 1 版 2012 年 5 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 0470 - 7

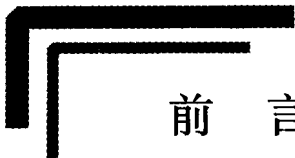
定 价 60.00 元

版权所有 侵权必究

《新刑事诉讼法教程》

撰稿人简介

- | | |
|-----|--------------------|
| 陈卫东 | 中国人民大学法学院教授、博士生导师 |
| 郝银钟 | 国家法官学院副院长、教授、博士生导师 |
| 刘计划 | 中国人民大学法学院副教授、法学博士 |
| 李玉萍 | 中国应用法学研究所研究员、法学博士 |
| 罗智勇 | 最高人民法院审监庭审判长、法学博士 |
| 高通 | 中国人民大学诉讼法学博士研究生 |



前 言

实现公平正义，是现代法治社会追求的主要价值目标之一。现代法治的重要内涵，是不仅要有公平正义的结果，还要有实现公平正义的过程。刑事诉讼法就是保证打击犯罪程序公平正义的重要法律。

在一个国家的法律体系中，刑事诉讼法占有重要地位，是现代国家法治发展水平和人权保障程度的重要标志。这是因为，只要社会上有犯罪存在，就必然要有追究犯罪和惩罚犯罪的刑事诉讼活动存在。在倡导公力救助的法治国家，刑事诉讼对于恢复被犯罪破坏的法律秩序具有不可替代的作用。同时，由于刑事诉讼是一种国家活动，涉及到国家和公民之间的关系，几乎宪法规定的有关公民的政治权利、人身权利和财产权利，在刑事诉讼中都会涉及到。正因为如此，在法学界，刑事诉讼法素有“小宪法”之称。

我国《刑事诉讼法》制定于1979年，1996年作了第一次“大修”，至今已有16年。期间，中国社会政治、经济和文化等方面发生了重大变化，“依法治国、建设社会主义法治国家”和“国家尊重和保障人权”先后入宪，这对有“小宪法”之称的《刑事诉讼法》提出了与时俱进的修改要求。而且，近年来发生的多起引起社会广泛影响的冤假错案暴露出了《刑事

诉讼法》的诸多缺陷，更凸显修法的迫切性。为此，根据中央深化司法体制和工作机制改革的战略部署，时隔16年后，《刑事诉讼法》迎来了第二次“大修”。

2012年3月14日，第十一届全国人民代表大会第五次会议通过了《关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》。修改决定共111条，对1996年《刑事诉讼法》修改和增加共140多处，条文数由225条增加到290条。其修改内容可归纳为八个方面。（1）将“尊重和保障人权”写入《刑事诉讼法》。尊重和保障人权是我国《宪法》确立的一项重要原则，体现了社会主义制度的本质要求。刑事诉讼制度关系公民的人身自由等基本权利，将“尊重和保障人权”明确写入《刑事诉讼法》，既有利于更加充分地体现我国司法制度的社会主义性质，也有利于司法机关在刑事诉讼程序中更好地遵循和贯彻这一宪法原则。（2）关于证据制度。证据制度是刑事诉讼的基本制度，对于保证案件质量，正确定罪量刑具有关键作用。本次修改重点完善了非法证据排除制度；明确了证人出庭范围，加强对证人的保护。（3）关于强制措施。强制措施对于保障刑事诉讼活动的顺利进行具有重要作用。本次修改进一步明确了逮捕条件和审查批准程序；适当定位监视居住措施，明确规定适用条件；严格限制采取强制措施后不通知家属的例外情形。（4）关于辩护制度。辩护制度是刑事诉讼程序中保障犯罪嫌疑人、被告人依法行使辩护权的重要制度。本次修改明确了犯罪嫌疑人在侦查阶段可以委托辩护人；完善了律师会见程序；扩大了法律援助的适用范围。（5）关于侦查措施。侦查是侦查机关为追究犯罪，依法进行的专门调查工作和有关的强制性措施。本次修改重点完善了侦查措施，强化对侦查活动的监督。（6）关于审判程序。审判是决定被告人是否构成犯罪和判处刑罚的关键阶段。本次修改调整了简易程序适用范围；完善了第一审程序；明确了第二审应当开庭审理的案件范围，对发回重审作出了限制规定；完善了附带民事诉讼程序；对死刑复核程序作出了具体规定；对审判监督程序进行了补充完善。（7）关于执行程序。刑罚执行程序是惩罚和改造罪犯的重要规范。本次修改严格规范了暂予监外执行的适用；强化了人民检察院对减刑、假释、暂予监外执行的监督。（8）增加了特别程序。规定了未成年人刑事案件诉讼程序；设置了特定范围公

诉案件的和解程序；设置了犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序；设置了依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序。此外，本次修改还对刑事案件证据种类、证明标准、举证责任，取保候审和监视居住的监督管理，辩护人和诉讼代理人的申请回避权，辩护人对阻碍其依法行使诉讼权利的申诉控告及处理机制，中级人民法院的管辖范围，人民法院案件审理期限，社区矫正执行等规定作了补充完善。

鉴于《刑事诉讼法》在惩罚犯罪、保障人权方面的重要作用，该法修改决定通过后，如何宣传、学习和贯彻新《刑事诉讼法》就成为摆在我们面前的重大任务。为此，我们专门组织了最高人民法院刑庭、审监庭、研究室、中国应用法学研究所、国家法官学院等部门单位部分资深法官和研究人员，以及中国人民大学诉讼制度与司法改革研究中心专家学者共同编写了《最新刑事诉讼法理解与适用丛书》。本丛书以2012年最新修正的《刑事诉讼法》为主线，结合现行有效的有关刑事诉讼的其他法律法规、司法解释和部门规章，对刑事诉讼中的理论和实务的问题作了全面探讨。本丛书以体现立法原意、理论实践紧密结合、突出司法实务为研究视角，集新《刑事诉讼法》条文意旨、新设规则、法学理论、实务见解、域外制度之大成，具有作者权威、内容实用、体系完整等显著特点，对于广大法官、检察官、律师以及其他法律职业者和社会公众学习、研究、适用新《刑事诉讼法》将有所裨益。

当然，由于刑事诉讼理论博大精深，而且新《刑事诉讼法》刚刚通过，还没有正式施行，实践中的许许多多的问题还没有显现出来，加之本丛书成稿匆忙，撰稿作者的知识和水平也有限，因此，我们提出的观点仍然是一家之言，错误缺漏之处在所难免，衷心希望广大读者批评指正。

作者谨识

二〇一二年三月

凡 例

一、法律、法规、规章和规范性文件的名称加书名号，名称中的“中华人民共和国”省略，其余一般不省略。例如，《中华人民共和国刑事诉讼法》简称为《刑事诉讼法》。

二、叙述法律、法规、规章和规范性文件，必要时在名称前标明其制定年份。例如，1996年《刑事诉讼法》。

三、法律、法规、规章、规范性文件以及司法解释全文引用法律条文时，一个条文的各个款、项之间不分段、不分行。

四、对于以下法律文件使用缩略语（按文中出现顺序排列）：

1. 《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人大常委会法制工作委员会关于刑事诉讼法实施中若干问题的规定》，简称《刑事诉讼法实施规定》。

2. 《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》，简称《刑事诉讼法解释》。

3. 《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》，简称《非法证据排除规定》。

4. 《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》，简称《死刑案件证据规定》。

5. 《最高人民法院关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》，简称《附带民事诉讼规定》。

6. 《最高人民法院、最高人民检察院、司法部关于适用普通程序审理“被告人认罪案件”的若干意见（试行）》，简称《普通程序若干意见》。

7. 《最高人民法院、最高人民检察院、司法部关于适用简易程序审理公诉案件的若干意见》，简称《适用简易程序若干意见》。

8. 《最高人民法院关于刑事再审案件开庭审理程序的具体规定（试行）》，简称《刑事再审案件程序规定》。

9. 《最高人民法院关于办理减刑、假释案件具体适用法律若干问题的规定》，简称《减刑、假释案件规定》。

10. 《最高人民法院关于审理未成年人刑事案件的若干规定》，简称《审理未成年人刑事案件规定》。

11. 《人民检察院办理未成年人刑事案件的规定》，简称《办理未成年人刑事案件规定》。

12. 《公安机关办理未成年人违法犯罪案件的规定》，简称《办理未成年人违法犯罪案件规定》。

目 录

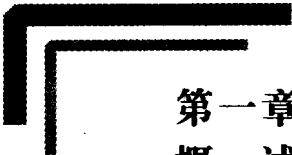
第一章 概 述	(1)
第一节 刑事诉讼与刑事诉讼法	(1)
第二节 刑事诉讼法学的研究对象和研究方法	(5)
第三节 刑事诉讼法的制定目的与任务	(8)
第二章 刑事诉讼法的历史发展	(11)
第一节 外国刑事诉讼法的历史发展	(11)
第二节 中国刑事诉讼法的历史发展	(23)
第三章 刑事诉讼基本原则	(35)
第一节 基本原则概述	(35)
第二节 尊重和保障人权原则	(36)
第三节 侦查权、检察权、审判权由专门机关依法行使	(37)
第四节 严格遵守法律程序	(38)
第五节 人民法院、人民检察院依法独立行使职权	(39)
第六节 分工负责、互相配合、互相制约	(40)
第七节 人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督	(41)
第八节 各民族公民有权使用本民族语言文字进行诉讼	(42)
第九节 犯罪嫌疑人、被告人有权获得辩护	(43)
第十节 未经人民法院依法判决，对任何人都不得确定有罪	(44)
第十一节 保障诉讼参与人的诉讼权利	(45)
第十二节 依法不追究刑事责任	(45)
第十三节 追究外国人刑事责任适用我国刑事诉讼法	(47)
第四章 专门机关和诉讼参与人	(49)
第一节 人民法院	(49)
第二节 检察机关和侦查机关	(52)
第三节 诉讼参与人	(55)

第五章 管 辖	(64)
第一节 确定管辖的原则	(64)
第二节 立案管辖	(66)
第三节 审判管辖	(70)
第四节 特殊情况的管辖	(75)
第六章 回 避	(77)
第一节 回避的概念和意义	(77)
第二节 回避的种类、理由和人员范围	(78)
第三节 回避的程序	(82)
第七章 辩护与代理	(85)
第一节 辩 护	(85)
第二节 刑事代理	(96)
第八章 刑事证据	(100)
第一节 证据概述	(100)
第二节 刑事诉讼证据的种类	(107)
第三节 证据的分类	(119)
第四节 刑事诉讼证明	(124)
第五节 证据规则	(134)
第九章 强制措施	(147)
第一节 强制措施概述	(147)
第二节 拘 传	(149)
第三节 取保候审	(151)
第四节 监视居住	(155)
第五节 拘 留	(157)
第六节 逮 捕	(160)
第七节 强制措施的撤销、变更和解除	(165)
第十章 附带民事诉讼	(167)
第一节 附带民事诉讼的概念和意义	(167)
第二节 附带民事诉讼当事人	(172)
第三节 附带民事诉讼的提起和审判	(175)
第十一章 期间与送达	(179)
第一节 期 间	(179)
第二节 送 达	(185)

第十二章 立案	(188)
第一节 立案的概念	(188)
第二节 立案的材料来源和条件	(189)
第三节 立案程序和立案监督	(193)
第十三章 侦查	(200)
第一节 概述	(200)
第二节 侦查行为	(205)
第三节 侦查终结	(218)
第四节 人民检察院对直接受理案件的侦查	(221)
第五节 补充侦查	(224)
第六节 侦查监督	(226)
第十四章 起诉	(229)
第一节 起诉的概念和意义	(229)
第二节 提起公诉的程序	(231)
第三节 提起自诉的程序	(247)
第十五章 刑事审判基本理论	(251)
第一节 刑事审判的概念和任务	(251)
第二节 刑事审判模式	(255)
第三节 刑事审判的原则	(260)
第四节 审级制度	(268)
第五节 审判组织	(269)
第十六章 第一审程序	(278)
第一节 第一审程序概述	(278)
第二节 公诉案件第一审程序	(279)
第三节 自诉案件第一审程序	(301)
第四节 简易程序	(304)
第五节 判决、裁定和决定	(309)
第十七章 第二审程序	(313)
第一节 第二审程序的概述	(313)
第二节 第二审程序的提起	(314)
第三节 第二审程序的审判	(317)
第四节 对查封、扣押、冻结在案财物的处理	(326)
第五节 在法定刑以下判处刑罚的核准程序	(327)

第十八章 死刑复核程序	(329)
第一节 死刑复核程序概述	(329)
第二节 判处死刑立即执行案件的复核程序	(331)
第三节 判处死刑缓期二年执行案件的复核程序	(337)
第十九章 审判监督程序	(339)
第一节 审判监督程序的概念和意义	(339)
第二节 提起审判监督程序的材料来源及其处理	(343)
第三节 审判监督程序的提起	(348)
第四节 按照审判监督程序对案件进行重新审判	(352)
第二十章 执行程序	(357)
第一节 执行的概念和意义	(357)
第二节 各种判决、裁定的执行程序	(360)
第三节 变更执行的程序	(366)
第二十一章 未成年人犯罪案件诉讼程序	(374)
第一节 概 述	(374)
第二节 未成年人刑事案件诉讼程序的特有原则	(377)
第三节 未成年人刑事案件诉讼程序的特点	(379)
第二十二章 当事人和解的公诉案件诉讼程序	(387)
第一节 当事人和解的公诉案件诉讼程序概述	(387)
第二节 当事人和解的公诉案件的程序	(391)
第二十三章 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的 没收程序	(396)
第一节 概 述	(396)
第二节 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序的 提起	(399)
第三节 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序的 审判	(402)
第二十四章 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序	(404)
第一节 概 述	(404)
第二节 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序的提起	(407)
第三节 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序的审理	(409)
第四节 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗的执行与解除	(411)

第五节 人民检察院对依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序的监督	(413)
第二十五章 涉外刑事诉讼程序与司法协助制度	(414)
第一节 涉外刑事诉讼程序概述	(414)
第二节 涉外刑事诉讼的特有原则	(417)
第三节 刑事司法协助	(421)
后 记	(428)



第一章 概述

第一节 刑事诉讼与刑事诉讼法

一、刑事诉讼的概念

纠纷必须得到解决，社会才能得以存续和发展。运用武力可能是最原始的解决纠纷的方法。然而，运用武力很显然增加了风险。武力的运用经常会导致运用武力升级，除非胜利者彻底地消灭失败者，否则，失败一方在将来某些时候可能卷土重来，所以纠纷的解决永远不会终止。^①在法治社会里，人类解决社会纠纷和冲突的合法方式，有和解（通过谈判）、调解、仲裁以及诉讼，等等，其中，诉讼是解决社会纠纷和冲突的最终方式，它以国家强制力为后盾来解决争端。

在西方，诉讼是指法庭处理案件与纠纷的活动或程序。在中国，“诉讼”一词是由“诉”和“讼”两个字组成的。从字义上讲，“诉”为“以言语斥责”，是告的意思，即告诉、控告、告发的意思；“讼”为“言于公”，基本含义是争或争辩，争曲直于官府。诉讼，俗称“打官司”，用现

^① 参见[美]爱伦·豪切斯泰勒·斯黛丽、南希·弗兰克：《美国刑事法院诉讼程序》，陈卫东、徐美君译，中国人民大学出版社2001年版，第6页。

代含义来表述,诉讼是国家公安司法机关在当事人和其他诉讼参与人的参加下,按照法定程序解决各种案件争讼的专门活动。

诉讼这种解决社会争端的方式并不是伴随人类社会的出现而产生的,只有到了奴隶社会,诉讼这种形式才得以产生。“诉讼的出现根源于阶级社会形成以后统治者的一个主观判断:任何冲突所危及的不仅仅是权益享有者本人,而且同时也危及统治秩序。”“由国家权力而非冲突主体来解决社会冲突,这是诉讼的本质特征所在。”^①一个社会会发生多种矛盾、冲突,由于诉讼所解决的案件性质不同,诉讼的内容和形式也有所不同,故而,诉讼又分为刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼。刑事诉讼和民事诉讼在古代就有,行政诉讼则是在近现代出现的。

刑事诉讼作为古老的诉讼形式,是由国家主导以解决被指控者与国家之间产生的刑事纠纷的专门活动。刑事诉讼起源于阶级和国家产生的奴隶社会。那时,“国家自以为是受到损害了”,于是将某些行为规定为犯罪,并“用伴随着立法行为的同一行动直接打击犯人”。^②刑事诉讼有别于民事诉讼和行政诉讼。刑事诉讼作为诉讼的一种,是为了解决犯罪人的刑事责任而进行的诉讼活动。国家追诉犯罪的目的是惩罚犯罪行为,通过刑罚实现社会秩序的恢复,但这种追诉活动要受到裁判机构即法院的审查,这样就把追诉犯罪的活动纳入了诉讼的轨道。民事诉讼解决的是平等地位的公民、法人以及其他组织之间的民事权利、义务之争。而行政诉讼则解决行政机关的具体行政行为是否侵犯相对人的合法权益问题。行政诉讼俗称“民告官”,其实质是将政府的行政行为纳入法院司法审查的轨道,从而维护相对人即公民、法人和其他组织的合法权益。行政诉讼是民主政治发展的产物,是近现代国家法治化的成果。

刑事诉讼是国家为了追究犯罪而进行的专门活动,是实现国家职能的表现形式。作为一个初衷在于追究犯罪的过程,刑事诉讼是由一系列的诉讼活动构成的。值得指出的是,完整的刑事诉讼包括侦查机关的侦查活动、检察机关的起诉活动、法院的审判活动,还包括犯罪嫌疑人、被告人自始至终进行的防御活动,其中的当事人特别是犯罪嫌疑人、被告人不是可有可无的,不是可以忽视的存在,而是一方当事人,是刑事诉讼中的积极力量。刑事诉讼过程的展开与进行,必须有当事人的积极参与。现代刑事诉讼理论的一个突出特点即是强调充分尊重当事人的诉讼权利,强调当事人的参与性。为此,在强调刑事诉讼

① 柴发邦主编:《体制改革与完善诉讼制度》,中国人民公安大学出版社1991年版,第25页。

② [英]梅因:《古代法》,沈景一译,商务印书馆1959年版,第215页。

为国家活动的同时，应当充分重视当事人的活动，特别应尊重犯罪嫌疑人、被告人作为诉讼的一方当事人的诉讼主体地位。必须强调，刑事诉讼除包括国家追究犯罪的活动外，还包括犯罪嫌疑人、被告人的辩护活动，而且这些活动的重要性随着人权保障法治化、国际化趋势的加强而越发凸显。因此，对刑事诉讼的认识，应当强调当事人的突出地位，彰显其重要性，而不应仅仅强调国家的追诉活动，这是增强诉讼民主性的要求。

在上述意义上，笔者认为，刑事诉讼应理解为国家裁判机构在追诉机构（以及自诉人）的追诉活动与被指控者的防御活动之间实施审查，并展开理性争辩与说服，最终判决刑事案件的活动与过程。

二、刑事诉讼法的概念与渊源

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。它调整的对象是公安机关、检察机关和自诉人为揭露、证实犯罪而实施的追诉活动，被追诉者实施的辩护与防御活动，法院的审查、裁判活动以及其他诉讼参与人参加刑事诉讼的活动。它的内容包括刑事诉讼的基本原则与制度，人民法院、检察机关、公安机关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。

刑事诉讼法有狭义和广义之分。狭义的刑事诉讼法指国家立法机关制定的成文的刑事诉讼法典，在我国是指1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过，经1996年3月17日第八届全国人民代表大会第四次会议和2012年3月14日第十一届全国人民代表大会第五次会议两次修正的《刑事诉讼法》。广义的刑事诉讼法指一切与刑事诉讼有关的法律规范。

刑事诉讼法的渊源是指刑事诉讼法的表现形式，是刑事诉讼法律规范的存在形式或载体。我国《刑事诉讼法》的法律渊源有以下几种：

1. 宪法。宪法是其他法律、法规赖以产生、存在、发展和变更的基础与前提条件，是一个国家法律制度的基石，是公民权利的保障书，是依法治国的前提和基础。同样，刑事诉讼法的制定和修改，也必须以宪法为根据。我国《刑事诉讼法》第一条明确规定：“根据宪法，制定本法。”通过制定和修改刑事诉讼法，将宪法中有关刑事诉讼程序的抽象的法律规范变为可操作的、具体的刑事诉讼法的法律条文，使宪法精神得到具体化。《宪法》中规定的如“被告人有权获得辩护”（第一百二十五条）等内容，在《刑事诉讼法》中得到了体现。