

刑

事法学专题研究书系

XINGSHI BEIHAIREN

QUANLI BAOZHANG YANJIU

刑事被害人 权利保障研究

陈华丽 著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

刑

事法学专题研究书系

XINGSHI BEIHAIREN

QUANLI BAOZHANG YANJIU

刑事被害人 权利保障研究

陈华丽 著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

内容提要

本书通过对刑事被害人诉讼地位价值的分析,对国家责任基础、人权保障基础、利益平衡理论等基本理论的阐述,探讨了刑事诉讼的价值、我国刑事被害人权利保护的状况,并深入分析了刑事被害人的诉讼参与性权利和救济性权利。

责任编辑:胡文彬

责任校对:董志英

特邀编辑:王 辉

责任出版:卢运霞

图书在版编目(CIP)数据

刑事被害人权利保障研究 / 陈华丽著. —北京:知识产权出版社, 2012. 5

ISBN 978-7-5130-1134-1

I. ①刑… II. ①陈… III. ①被害人—权益保护—研究—中国 IV. ①D925.204

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 033072 号

刑事被害人权利保障研究

陈华丽 著

出版发行: 知识产权出版社

社 址: 北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址: <http://www.ipph.cn>

发行电话: 010-82000860 转 8101/8102

责编电话: 010-82000860 转 8031

印 刷: 北京富生印刷厂

开 本: 880mm×1230mm 1/32

版 次: 2012 年 5 月第 1 版

字 数: 200 千字

邮 编: 100088

邮 箱: bjb@cnipr.com

传 真: 010-82005070/82000893

责编邮箱: huwenbin@cnipr.com

经 销: 新华书店及相关销售网点

印 张: 7.5

印 次: 2012 年 5 月第 1 次印刷

定 价: 30.00 元

ISBN 978-7-5130-1134-1/D·1424 (4014)

版权所有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

前言

如果政府不能认真对待权利，它也就不会认真对待法。

——德沃金

2009年，笔者参与了一项课题——“山西省涉法涉诉信访问题研究”。^①正是因为这项课题，使笔者接触到了形形色色的常被称为“刁民”的上访人员、信访人员；也正是得益于这项课题，笔者能够经常以法学研究者的身份（甚至被称为法学专家）参与政法委组织的旨在解决上访、信访人员诉求的“涉法涉诉信访听证调解会”；^②也正是因为参与这项课题，笔者决定把“刑事被害人的权利保障”作为研究课题。在接触的众多上访人中，难以忘却的是几起刑事犯罪的被害人。直到现在，他们还常常毫无征兆地闯进笔者的脑海。

让我们来看其中一个被害人：

刘某，太原某大学学生。2007年其在下晚自习回家途中遭遇三个持刀男子抢劫。刘某眼睛、身体多处受伤，经鉴定构成重伤。在此案刑事诉讼中，公安机关告知其当案件移送检察院审查起诉时能提起附带民事诉讼；但后来，无论是检察机关还是法院

① 该课题系山西省高等学校哲学社会科学研究项目。

② 所谓“信访听证调解”，就是把行政决策听证制度引入司法信访工作中，对一些具体、疑难、棘手的司法信访案件，由政法信访部门组织相关信访单位领导、专家学者、办案单位人员、律师、信访人、听众等共同参与，通过公开听证调解，解决司法信访问题的机制。

均未告知其本人及家属有权提起附带民事诉讼。更过分的是，被害人刘某及其家属甚至连法院何时对被告人进行的刑事审判都不知情，更别提参加庭审了。此后，刘某的母亲多次到检察院及法院讨要一个说法。在无果的情况下，刘某的母亲走上了赴京上访的维权道路，要求检察院、法院赔偿其所遭受的损失，她也被列入了重点上访户。在听证调解会上，检察院提出“已经通知其有权提起附带民事诉讼”，但却没有证据支持；法院则以“法律规定的是法院‘可以’告知被害人有权提起附带民事诉讼，而不是‘应当’告知”为由为自己开脱。调解结束后，被害人一方拒绝在调解笔录上签字，并且当场表示将会继续上访。

让我们再来看一个估计全国人民都知道的杀人案及被忽视的被害人：

2006年7月16日，陕西汉阴县铁瓦殿发生一起特大杀人案件。邱兴华杀死10人后逃亡，其在逃亡湖北途中又杀死1人。邱兴华最终被判处死刑立即执行。但此案的众多被害人家属却没有得到任何赔偿。值得注意的是，邱兴华案发后，政府及社会各界给予了犯罪人邱兴华足够的关怀。法学界中不乏部分知名学者为其“诉讼权利”摇旗呐喊；政府以及社会热心人通过媒体得知邱兴华家人的窘迫生活后捐钱捐物。但与此形成鲜明对比的是，同样需要同情和捐助的11名被害人的家属却被政府、社会公众不自觉地忽视了。^①

对于与上述被害人有着相同或相似遭遇的被害人及其家属，

① 但值得庆幸的是，“邱兴华特大杀人案”之后，学术界、司法机关、高层领导乃至全社会对刑事被害人的权利保护及其救济颇为关注，建立刑事被害人国家救助制度的呼声异常高涨，甚至有学者将其定位于“中国犯罪被害人保护运动”的开始。

笔者只能给予深深的同情。笔者对自己说研究刑事被害人的权利保障是自己作为法学教育工作者的社会责任和学术良心，同时也是对刑事被害人的慰藉。

笔者又想起了德国施耐德教授对刑事被害人被犯罪侵害后的处境的描述：

“由于被害人的社会环境和诸如警察局、法院等正式的社会控制机构对被害人作出了不适当的反应，从而加剧了被害人的创伤。犯罪被害人因此而再度被害。他们在社会上感到孤立无援，在陌生而充满敌意的世界上不知所措。家庭成员、邻居、朋友和同事对被害人采取歧视和漠不关心的态度。虽然被害人极度渴望情感上和社会上的支持，却仍然可能失去朋友。大众传播媒介感兴趣的只是制作耸人听闻的新闻。……在法庭上，罪犯及其罪责比被害人的痛苦更加受到重视。被强奸的妇女被迫在法庭审判或警方调查时重述自己性生活的各种细节。他们必须挤在陌生人中，等候在拥挤、肮脏和令人讨厌的走廊上。为了那还未进行的审讯，他们被一而再地传到警察局和法院。他们的人格受到辩护律师的侮辱。司法机构、医院和法院都是大官僚机构，根据马克斯·韦伯的看法，它们具有如下特征：高度繁杂的工作分工，依照一种抽象原则体系来进行管理，官员们根据形式正义的非人格的精神来履行职责，一切安排都建立在书面文件——‘档案’的基础上。这些机构具有自己的时间表和程序，而这一切都常常更多地是为了方便自己的职员而不是为了方便它必须服务的大众而制定的。被害人在这些官僚机构中所面临的问题包括：隐私权的丧失、轻视、人格受辱，被害人在这种既不是为他们而建立也不是为他们设置的制度中感到茫然不知所措。司法系统对他们持怀疑和不信任的态度。”^①

① 汉斯·约阿希姆·施耐德：国际范围内的被害人 [M]．许章润，译．北京：中国人民公安大学出版社，1992：25-26．

在司法实践中，一个又一个活生生、血淋淋的案件告诉我们，当证明犯罪之后，“刑事司法的看门人”即被害人便被排除在刑事司法体制之外，鲜有人关心他们是否过着悲惨和痛苦的生活，使他们一而再、再而三地受到伤害。事实上，不仅是公安机关、检察机关及法院，我们每个人都负有义务和责任对刑事被害人伸出援助之手。保障被害人的权利实际上是在维护我们自己的权利。如果我们对此视而不见，可能就会出现如德国法西斯时期马丁·尼默勒牧师的诗中所描述的境况：

起初他们追杀共产主义者，
我没有说话，因为我不是共产主义者；
接着他们追杀犹太人，
我没有说话，因为我不是犹太人；
后来他们追杀工会会员，
我没有说话，因为我不是工会会员；
后来他们又追杀天主教徒，
我没有说话，因为我是新教徒；
最后
他们奔我而来，
再也没有人能站起来为我说话了。

我们可以保证自己不成为犯罪嫌疑人、被告人，但谁又能保证自己绝不会沦为刑事犯罪的被害人。面对被害人我们应当帮助他们修复受伤的身体和心灵，避免他们再次受到伤害，而不是仅仅投去同情的目光。

面对国家司法机关漠视刑事被害人的权利，20世纪60年代，西方一些国家兴起了刑事被害人保护运动，相继制定和颁布了被害人补偿法或被害人保护法等相关法律。21世纪初，西方法治国家提出“让所有的人都正义”的口号，建立向有利于被

害人方面的重新平衡的刑事司法体系。

就我国而言，新中国成立后的30年里，刑事司法对被害人和犯罪嫌疑人的保护，基本保持在一种平衡状态。但是“文化大革命”的十年是法律极不健全的十年，“欲加之罪，何患无辞”，1983年开始又实行了一段时期的旨在保护人民的“严打”。因此，学者关注的重点转移至如何加大对“犯罪嫌疑人”权利保护的层面上。《刑事诉讼法》也被称为“被告人权利的大宪章”“小宪法”，这是法治文明的一个重大的进步。犯罪嫌疑人、被告人不再是刑事诉讼的客体，而成为刑事诉讼的主体，这个过程现在也未完成。但当学者纷纷倡导“嫌疑人、被告人沉默权”的时候，2001年3月16日，石家庄发生了108人死亡、38人受伤的特大爆炸案。我们在关注凶手被缉拿归案、认罪伏法的时候，2006年又在关注邱兴华是否受到“公正审判”的时候，我们是否更应当关注那些无辜的被害人及其家（遗）属是否得到来自国家法律的保护和救助，而不是民政部门的带有福利性质的、一时的、极少的被害补助。邻国日本以1974年三菱重工爆炸事件（8人死亡、380人受伤）为契机，6年后建立了国家被害补偿制度，但我们的政府、法学界显然没有做好这样的准备。

甚至有少数学者认为，诉讼人权的保护对象仅仅是“犯罪嫌疑人、被告人”，而将被害人的权利保护排除在观念之外。现实生活中，被害人的权利保障也出现了不少同文明进步不相适应的问题。虽然我国在1996年修订《刑事诉讼法》时，将被害人提高到“当事人”的地位，但也仅此而已。司法实践中被害人的正当诉求遭到漠视，被害人的诉讼权利遭到忽视，被害人的合法权益犹如“水中月”与“镜中花”，得不到切实有效的保障和救济。正如有的学者所言，如果刑事程序疏远、忽视被害人，势必造成被害人及其他社会成员对刑事司法的不信任，降低司法机关的威信，不利于查明案情、打击犯罪；刑事被害人的要求和愿望得不到满足或拒绝其请求也会引起被害人对罪犯及社会的极大

不满,甚至产生报复情绪。这些均不利于保护社会秩序的安定,于统治阶级的统治不利。^①“被害人与犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中的关系是对立的,双方的诉讼权利保障构成了刑事诉讼中人权保障的基本内容,忽视双方中的任何一方都是片面的、不适当的。”^②因此,如何在构建和谐社会的时代背景下,着力提升被害人的地位,有效保障被害人的诉讼权利,探索建立被害人保障和救助机制,以切实保障被害人正义的实现,让司法公正的阳光、人权保障的雨露也照耀、惠及刑事被害人,是需要政府、法学界和全社会共同关注的重大问题。

值得欣喜的是,学术界已开始注意到了对这样“一个被轻视的社会群体——犯罪被害人”的研究。^③

令人感到欣慰的是,官方也开始了行动。最高人民法院原院长肖扬说:“如果没有对困难群众、困难群体特殊的制度保护,法庭就容易变成诉讼技巧的竞技场,强者和弱者在形式正义面前会很难获得实质正义的平衡,这绝对有违我们的初衷,我们要提倡更耐心一点地倾听弱势一方的声音。”2007年1月,最高人民法院在部署2007年法院工作时提出,要完善司法救助制度,彰显司法人文关怀。其中最引人注目的一项任务是要“研究建立刑事被害人国家救助制度”。2007年1月,《最高人民检察院2007年刑事申诉检察工作要点》中也指出:“有条件的地方可以试点建立刑事被害人补偿机制。”2007年3月,最高人民法院党组会议提出:“进一步完善法律援助、司法救助、被害人救助三个救助制度,使三大救助制度形成良性互动的局面,充分体现司法的人文关怀。”

① 宋英辉. 刑事程序中被害人权利保障问题研究 [J]. 政法论坛, 1993 (5).

② 陈光中. 加强司法人权保障的新篇章 [J]. 政法论坛, 1996 (4).

③ 这是我国第一部以犯罪被害人作为一个被轻视的社会群体来题名的被害人研究的著作,书名本身就反映了作者对我国被害人研究的反思。参见:赵可,周纪兰,董新臣. 一个被轻视的社会群体——犯罪被害人 [M]. 北京:群众出版社,2002.

在欣喜之余，我们也应客观地看到，官方的行动还是非常有限的。如2012年3月14日通过的《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》（以下简称新《刑事诉讼法》），在刑事被害人权利的保护上曾被寄予厚望，但遗憾的是，除了在附带民事诉讼程序中对被害人的权利保护有所加强外，再无其他，刑事被害人又一次成了最受伤的人。

让我们关注无辜、可怜和无奈的刑事被害人吧，让我们认真对待刑事被害人的权利吧！

目 录

前 言	(1)
第一章 刑事被害人的诉讼地位	(1)
一、刑事被害人的界定	(1)
(一) 国内学者的界定	(1)
(二) 国外对被害人的界定	(3)
(三) 小 结	(4)
二、刑事被害人的诉讼地位	(6)
(一) 刑事被害人诉讼地位的历史沿革	(6)
(二) 刑事被害人诉讼地位的横向比较	(10)
(三) 我国刑事被害人诉讼地位的沿革	(12)
三、刑事被害人当事人诉讼地位的价值	(16)
(一) 诉讼参与性价值	(16)
(二) 诉讼平等性价值	(17)
(三) 诉讼中立性价值	(19)
(四) 诉讼公开性价值	(19)
第二章 刑事被害人权利保障的理论基础与原则	(21)
一、国家责任基础	(21)
(一) 国家责任与国家法律责任	(21)
(二) 国家法律责任与国家道义责任、政治责任	(23)
(三) 对被害人的权利保障是国家的法律责任	(25)
二、人权保障基础	(26)
(一) 什么是人权	(26)
(二) 诉讼人权保障	(27)
三、利益平衡基础	(29)

(一) 被害人利益与国家利益、社会利益的平衡	(29)
(二) 被害人利益与被告人的利益的平衡	(38)
四、被害人权利保障的原则	(46)
(一) 及时性原则	(46)
(二) 适当性原则	(47)
第三章 刑事诉讼价值、构造与被害人权利保障	(50)
一、刑事诉讼价值与被害人权利保障	(50)
(一) 公正价值	(51)
(二) 秩序价值	(52)
(三) 效益价值	(54)
(四) 科学、民主价值	(54)
二、刑事诉讼构造与被害人权利保障	(55)
(一) “刑事诉讼的两种模式”理论	(57)
(二) 被害人参与刑事诉讼的模式	(61)
(三) 历史趋势:“两种模式”到“三种模式”	(65)
(四) 我国有关被害人参与刑事诉讼模式的理论	(67)
第四章 刑事被害人权利的内容	(73)
一、世界被害人学学会关于被害人权利的见解	(73)
二、欧洲关于被害人权利保护的刑事司法准则	(75)
(一) 20 世纪 80 年代的立法建议	(75)
(二) 1983 年《欧洲关于暴力犯罪受害者补偿 公约》	(77)
(三) 1998 年欧洲委员会关于刑事被害人的通讯	(77)
(四) 欧盟理事会关于刑事程序中被害人地位的 框架决议	(78)
三、《联合国被害人宣言》中的被害人权利	(80)
(一) 取得公理和公平待遇的权利	(80)
(二) 获得赔偿的权利	(81)
(三) 取得补偿的权利	(82)

(四) 获得援助的权利	(83)
四、学理上归纳的被害人权利	(83)
(一) 知情权	(83)
(二) 刑事程序上的权利	(84)
(三) 求得被害恢复的权利	(84)
(四) 接受社会支援的权利	(85)
五、主要法治国家对被害人权利的保护	(86)
(一) 英国的被害人权利保护	(86)
(二) 美国的被害人权利保护	(90)
(三) 法国的被害人权利保护	(96)
(四) 德国的被害人权利保护	(99)
(五) 日本的被害人权利保护	(102)
六、我国刑事被害人的权利保护	(104)
(一) 我国被害人诉讼权利之现状	(104)
(二) 我国现阶段被害人诉讼权利之检讨	(107)
第五章 刑事被害人的诉讼参与性权利	(113)
一、控告权	(114)
(一) 我国立案程序中的问题	(114)
(二) 国外有关规定的借鉴	(119)
(三) 我国立案程序的完善	(121)
二、知情权	(122)
(一) 被害人知情权的含义及价值	(122)
(二) 国外对被害人知情权的保护	(126)
(三) 我国被害人知情权的现状	(134)
(四) 我国被害人知情权的完善	(143)
三、被害人陈述的权利	(147)
(一) 被害人陈述的性质	(147)
(二) 被害人陈述与被害人影响陈述	(148)
(三) 被害人陈述权的立法完善	(151)

四、量刑建议权	(156)
(一) 被害人参与量刑程序的重要性	(157)
(二) 被害人的量刑意见	(160)
(三) 被害人的量刑意见在量刑情节中的地位	(162)
(四) 对被害人参与量刑程序现行规定的评判	(166)
五、执行程序参与权	(169)
(一) 被害人参与执行程序的意义	(169)
(二) 被害人无刑事执行程序参与权的原因分析	(171)
(三) 我国被害人刑事执行程序参与权的设计	(173)
六、上诉权	(175)
(一) 对应否赋予被害人上诉权的争议	(175)
(二) 赋予被害人上诉权的意义	(176)
(三) 被害人上诉权的立法设计	(178)
第六章 刑事被害人的救济性权利	(181)
一、刑事损害赔偿权	(181)
(一) 现行附带民事诉讼的立法规定评析	(181)
(二) 我国刑事附带民事诉讼制度的完善	(190)
二、被害人获得国家补偿的权利	(193)
(一) 我国近年来重大刑事案件赔偿情况	(193)
(二) 刑事被害人国家补偿制度的含义	(195)
(三) 刑事被害人国家补偿制度的理论基础	(196)
(四) 我国建立被害人国家补偿制度的必要性与 可行性	(198)
(五) 刑事被害人国家补偿的立法例考察	(202)
(六) 我国被害人国家补偿试点情况考察	(210)
(七) 我国被害人国家补偿制度的构建	(217)
结 语	(224)

第一章 刑事被害人的诉讼地位

一个人，只因为是人，所以就必须被“作为目的”、受到尊重，在任何情况下都不能被当做工具。只因为是人，所以不能被任何其他目的所代替。

——康德

一、刑事被害人的界定

（一）国内学者的界定

“被害人”一词源于拉丁文中的 *Victima*，含义有二：一是指古代社会宗教仪式上对神的祭祀品，当时，这一术语仅指被杀后供于祈祷仪式上的人或物；二是因他人行为而受伤害或受阻碍的个人、组织、道德或法律秩序。经过演化，前一含义的被害人指因为各种原因遭受伤害、损失或者困苦的人；后一含义的被害人就成了法学领域里研究的被害人。^① 英文有时会使用“*criminal victim*”来具体指代具有刑事被害特征的被害人，而翻译成汉语时又有两个不同的中文相对应：刑事被害人和犯罪被害人。学者认为，前者归结于刑法学上的概念，后者则明显与犯罪学密切相关。^② 但笔者认为，虽然二者有所不同，^③ 但在运用上似无必要区分得那么清楚和严格。

① 杨正万. 刑事被害人问题研究 [M]. 北京：中国人民公安大学出版社，2002：10.

② 张鸿巍. 刑事被害人保护的理念、议题与趋势——以广西为实证分析 [M]. 武汉：武汉大学出版社，2007：86.

③ 具体可参见：田思源. 犯罪被害人的权利与救济 [M]. 北京：法律出版社，2008：14.

国内学者从不同角度见仁见智地提出了许多不同的概念。

有从刑事诉讼角度的理解。如将被害人分为广义的被害人和狭义的被害人,“广义的被害人泛指遭受犯罪行为侵害的人,包括公诉案件的被害人、自诉案件的自诉人、刑事附带民事诉讼的原告人以及反诉成立的部分反诉人;狭义的被害人专指公诉案件的被害人”^①。还有学者认为,刑事诉讼中的被害人,是指其人身权利、民主权利和其他合法权益直接遭受犯罪侵害的人。^②还有学者是从实体与程序相结合的角度理解被害人的,“刑事诉讼中的被害人,是指正当权利或合法利益遭受犯罪行为直接侵害,并因此而参加刑事诉讼,要求追究犯罪嫌疑人、被告人刑事责任的人”。^③

有从犯罪学角度的理解。有学者认为,被害人指因犯罪行为使人身、财产遭受损害的人,与犯罪人(加害人)相对应。^④也有学者称,被害人是指正当权益遭受犯罪侵害的自然人、法人、单位及国家。^⑤还有学者认为,被害人是指生命、身体等个人权益受到犯罪危害的人。^⑥

可见,我国学者所研究的被害人,主要是刑事被害人而不是民事被害人、行政被害人;主要是公诉案件被害人而不是自诉案件被害人;主要是自然人被害人而不是法人被害人、非法人团体被害人和国家被害人。并且由于研究角度和层面不同,对被害人定义的基点和结论也有所区别。同时,从不同学科理解被害人也具有不同的意义:从刑事诉讼角度理解被害人,有助于更好地实

① 刘根菊. 关于公诉案件被害人权利保障问题 [J]. 法学研究, 1997 (2).

② 陈卫东. 新刑事诉讼法通论 [M]. 北京: 法律出版社, 1996: 60.

③ 程荣斌. 中国刑事诉讼法教程 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 1997: 104.

④ 康树华. 犯罪学通论 [M]. 北京: 北京大学出版社, 1996: 547.

⑤ 汤啸天. 犯罪被害人学 [M]. 兰州: 甘肃人民出版社, 1997: 1.

⑥ 大谷实. 犯罪被害人及其补偿 [J]. 黎洪, 译. 中国刑事法杂志, 2000 (2).

现司法公正；从被害人学角度理解被害人，有助于全方位地保护被害人；而从犯罪学角度理解被害人，则有助于深入认识犯罪。^① 本书研究的被害人仅指在公诉案件中具体法益遭受犯罪侵害的自然人。^②

（二）国外对被害人的界定

根据《联合国被害人宣言》^③，被害人“系指个人或整体受到伤害包括身心损伤、感情痛苦、经济损失或基本权利的重大损害的人，这种伤害是由于触犯会员国现行刑事法律，包括那些禁止非法滥用权力的法律的作为或不作为所造成的”。同时还包括两条内容：一是“在本宣言中一个人可被视为被害人，而不论加害于他的犯罪人是否被指认、逮捕、起诉或判罪，也不论犯罪人与被害人的家庭关系如何。被害人一词视情况也包括直接被害人直系亲属或其抚养人以及出面干预的援助被害人或防止受害情况而蒙受损害的人”。二是“本宣言所载规定适用于所有人，而无种族、肤色、性别、年龄、语言、宗教、国籍、政治或其他见解、文化信仰或实践、财产、出生或家世地位、民族本源或社会出身以及伤残等任何种类的区别”。很明显，该宣言对被害人的概念作了广义的界定。

美国 2004 年的刑事被害人权利法将被害人扩展为直接或间接以最接近的方式遭受犯罪侵害的人；如果被害人系未成年人、无资

① 杨正万. 刑事被害人问题研究 [M]. 北京：中国人民公安大学出版社，2002：6.

② 被害人范围的界定绝非是可有可无的事情，本书并非不同意单位作为犯罪被害人的观点，但本书探讨的主要是“被害人权利的保障”问题。就此而言，很多内容因单位被害人的属性而无从谈起。因此，为研究的方便，特将刑事被害人界定为自然人。

③ 1985 年在意大利米兰召开了第七届联合国防止犯罪和罪犯待遇大会，通过了《Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power》，译为《为罪行和滥用权力行为受害者取得公理的基本原则宣言》，也有的译为《犯罪被害人及权力滥用被害人司法基本原则宣言》，通称《联合国被害人宣言》。