

教育部

人文社会科学重点研究基地基金资助

诉讼法学文库 XIII

总主编 樊崇义

死刑案件程序问题研究

◎胡常龙 著

SIXING
ANJIAN
CHENGXU
WENTI
YANJIU

SUSONG FAXUE WENKU

中国人民公安大学出版社

● 诉讼法学文库 (XII)

死刑案件程序问题研究

胡常龙 著

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目(CIP)数据

死刑案件程序问题研究/胡常龙著. —北京:中国人民公安大学出版社, 2003. 10

(诉讼法学文库; 13/樊崇义总主编)

ISBN 7-81087-487-X

I. 死... II. 胡... III. 死刑—诉讼程序—研究—中国
IV. D925.218.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 092481 号

死刑案件程序问题研究
SIXING ANJIAN CHENGXU
WENTI YANJIU

胡常龙 著

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:河北省抚宁县印刷厂

版 次:2003 年 10 月第 1 版

印 次:2003 年 10 月第 1 次印刷

印 张:13.125

开 本:880 毫米×1230 毫米 1/32

字 数:318 千字

印 数:0001~3000 册

书 号:ISBN 7-81087-487-X/D·390

定 价:27.00 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

《诉讼法学文库》编辑委员会

主 任：陈光中

副主任：樊崇义 杨荣新 应松年

编辑委员会委员：（按姓氏笔画排列）

马怀德 卞建林 江必新 李 浩 宋英辉

汪建成 陈光中 陈桂明 陈卫东 应松年

杨荣新 张树义 张卫平 樊崇义

主 编：樊崇义

副主编：宋英辉 马怀德

学术秘书：吴宏耀

电子邮箱：ssfxyj@sina.com.cn

《诉讼法学文库》总序

诉讼法制是现代法治的重要内容和标志之一,也是依法治国的重要保障。我国法制建设的历程已经证明,诉讼制度是否健全与完善,直接决定着实体法律的实际效力:没有相应的诉讼制度作为依托,实体权利只能是“镜中花、水中月”;没有完善的诉讼制度予以保障,实体法律将无法如其所愿地实现其追求的立法目的。更为重要的是,诉讼法制的完善程度如何,还直接反映和体现着一个国家、一个民族进步、文明、民主和法治的程度,是区分进步与落后、民主与专制、法治与人治的标志。在现代法治国家,诉讼制度作为法治的一个重要环节,受到了前所未有的重视。美国联邦最高法院法官威廉·道格拉斯曾谈到,“权利法案的大多数规定都是程序性条款,这一事实绝不是无意义的。正是程序决定了法治与恣意的人治之间的基本区别。”^①

我国 1999 年宪法修正案正式确立了“依法治国,建设社会主义法治国家”的治国方略,为推进我国社会主义民主、法制建设,完善我国司法体制,提出了新的纲领和目标。而社会主义市场经济的初步发展则培育了公众的权利观念,并由此对司法公正提出了更高的要求。在此大背景下,通过增设新的诉讼制度以充实公民实体权利的实现途径,通过完善现行诉讼制度以保障实体法律的公正

^① 转引自季卫东著:《法律程序的意义》,载《比较法研究》总第 25 期。

实施,从而推进依法治国,加快社会主义民主与法制建设的步伐,已经成为我国法治建设的关键所在。

诉讼制度的构建,与人们对诉讼原理的认识和把握有着密切的关系。诉讼原理是人类在长期的诉讼实践中,在大量经验教训的基础上总结出来的、对有关诉讼活动的规律性认识。诉讼原理在诉讼制度的构建及运作中发挥着高屋建瓴的作用。只有正确认识和准确把握诉讼原理,才能构建较为完善的诉讼制度,才能推动诉讼活动向良性运作的状态发展。我国在改革与完善诉讼法律制度时,对于人类经过长期的理论与实践探索获得的原理性认识,不能不予以重视,也不能不认真加以借鉴、吸收。

我国诉讼的立法和实践曾十分严重地受到“左”倾思潮和法律虚无主义的影响,诉讼规律和诉讼原理长期被忽视、被冷落。由此造成的后果之一是:司法机关和诉讼制度的功能被狭隘化。例如,刑事司法机关和刑事诉讼法律仅仅被视为镇压敌人、惩罚犯罪并通过镇压敌人、惩罚犯罪来维护社会秩序的功能单一的工具,忽视了司法机关和诉讼法制所具有的制约国家权力使之不被滥用和保护包括犯罪嫌疑人、被告人在内的公民基本人权的作用。对诉讼原理、诉讼规律认识的片面和浅陋,已经严重地制约了我国诉讼法制发展的步伐,而且直接对公正、文明地进行诉讼活动产生了非常消极的影响。要扭转这一局面,必须在宏观法律观念上作一个大的转变,同时大力借鉴、吸收法制发达国家丰富的研究成果和宝贵的实践经验,加强对诉讼原理、诉讼规律的研究。

对诉讼原理的正确认识是诉讼立法科学化的前提条件。正确把握了诉讼原理,可以帮助我们全面地认识司法机关的功能,并对各种不同的诉讼模式、规则进行正确的取舍,从而在一定的诉讼原理的指导下构建更为科学和更适合“本土资源”的诉讼模式、规则。由此制定的法律,将具有更强的民主性、文明性和科学性。反之,如

果不能正确把握诉讼原理,对于存在着内在价值冲突的各种可供选择的立法方案就可能难以作出正确的选择,立法活动就可能要多走许多弯路,甚至要付出沉重的代价。

对诉讼原理的正确认识对于司法活动同样具有重要的积极价值。对诉讼原理的正确把握可以在一定程度上弥补立法的不足。法律永远是抽象的。要将抽象的法律适用于具体的案件,就必须有科学的观念作为指导。对基本诉讼原理的正确认识,将有利于指导人们对司法活动中必然存在的种种法律适用问题作出科学的解释,从而使法律文本本身存在的不足得到补救。在现代社会,由于法律的稳定性与现实生活千变万化之间的落差只能通过赋予司法人员自由裁量权的途径予以调和,因此,对基本诉讼原理的认识,还直接决定着司法人员在行使法律赋予的自由裁量权时,能否作出符合公正标准的决定或者裁判。

要贯彻“依法治国,建设社会主义法治国家”的治国方略,保障诉讼活动公正进行,也必须认真研究诉讼原理,把握诉讼规律。当前,我国已有不少学者开始探索一些诉讼原理性的问题,如诉讼法律观、诉讼法哲学、诉讼目的、诉讼职能、诉讼价值、诉讼法律关系等,并已取得了一定的研究成果,这有力地推动了人们法律观念的变化,并对立法和司法活动发挥着积极的影响作用。但总的看来,我国诉讼法学界对诉讼原理问题的研究距离立法、司法实践的需求还有很大差距,还需要继续深入。尤其是现有的研究成果一般只是就诉讼的某一方面进行探讨,缺乏对一般性诉讼原理的全面、系统的探讨。因此,随着我国法制进程的推进,探讨一般性诉讼原理已经成为我国诉讼法学界必须研究的课题。

中国政法大学诉讼法学研究中心是以诉讼法学为研究领域的国家重点学术研究机构,系2000年10月经教育部专家评审并批准的法学类六个普通高等学校人文社会科学重点研究基地之一。

该中心以中国政法大学诉讼法学部分专家、学者为专职研究人员，同时聘请国内外一些知名诉讼法学专家、学者作为兼职研究人员。中心主任由樊崇义教授（博士研究生导师）担任，著名法学家陈光中教授（博士研究生导师）为名誉主任，著名民事诉讼法学专家杨荣新教授（博士研究生导师）担任中心顾问，知名中青年学者宋英辉教授（博士研究生导师）任中心常务副主任，知名中青年学者卞建林教授（博士研究生导师）、陈桂明教授（博士研究生导师）、马怀德教授（博士研究生导师）、张树义教授为兼职副主任。中心的学术研究的范围和布局涵盖整个诉讼法学，下设四个研究机构和研究方向：刑事民事诉讼法学研究室、民事诉讼法学研究室、行政诉讼法学研究室和证据法学研究室。中心研究内容、结构和研究人员的合理组合，乃是中心优势互补之特色的鲜明体现。该中心在整体科研水平和参与重大决策的能力，以及科研成果、人才培养、国内外学术交流、资料信息和参与国家立法等方面，均居全国同行的领先地位。按照教育部的要求，该中心正以学术研究为核心，深化科研体制改革，实行全面开放，注重高层次人才培养，加强学术交流，引导和推动诉讼法学的发展，为建设全国一流，乃至世界一流的重点研究基地而努力拼搏！

为吸引更多的诉讼法学者致力于诉讼原理的研究，同时也为了能够促使诉讼原理研究及时对立法、司法、学理研究等多个领域产生积极的影响，并对司法实际工作有所帮助，中心特意组织力量进行此项题为“诉讼法学文库”的大型丛书的编辑出版工作。“诉讼法学文库”是中心的一项长期出版项目，面向国内外专家、学者开放，凡以诉讼原理、诉讼规律为内容且有新意、有深度、有分量的专著、译著，以及对公安、司法工作有指导意义，对立法工作有参考价值的其他诉讼法学著作均可入选。

死刑问题是当前理论界和实务界普遍关注的重大刑罚课题，死刑案件的程序问题作为死刑准确适用的根本保障也同样受到诉讼法学界的高度重视和关注。但是我国目前对死刑案件程序问题

的相关法律规定不够完整和系统,对死刑案件程序自身的独有价值和理论体系的探讨就更是鲜见。如何深入地认识死刑程序,完善死刑程序,成为正确适用死刑的重要制约因素。

《死刑案件程序问题研究》是系统研究死刑案件程序的理论专著,作者深刻挖掘了死刑案件程序的独有价值,通过点评现行死刑案件程序的缺陷和不足,论证了改进和完善的必要性、可行性,并提出了具体方案。而且书中还对留有余地判处死刑案件进行了大胆的理论研究。全书观点新颖,理论独到,论述系统充分,富有创新精神,理论紧密联系实际,切实贯穿了通过死刑案件程序的研究最终达到通过程序的正当性来贯彻“少杀、慎杀,严格控制死刑”这一死刑政策的根本目的,对于推动死刑案件程序的改革和完善,以及深入研究具有积极的理论价值和现实意义。

中国政法大学诉讼法学研究中心主任

樊崇义

2003年8月于北京

目 录

引 言.....	(1)
----------	-------

上 篇

第一章 死刑概述.....	(7)
第一节 死刑的历史演变.....	(7)
一、死刑起源的理论探寻	(7)
二、死刑的发展与衰落	(17)
第二节 死刑的存废之论争.....	(28)
一、死刑存废理论的主要分歧	(28)
二、死刑存废之争的理性评价	(36)
第三节 我国目前的死刑政策及立法现状.....	(39)
一、我国目前的死刑政策	(39)
二、我国死刑的立法现状	(41)
第二章 死刑案件程序的历史演变.....	(43)
第一节 我国古代死刑案件程序的发展轨程和规律探寻	(43)
一、夏、商、周时期的死刑案件程序	(43)
二、秦、汉时期的死刑案件程序.....	(46)

三、隋、唐时期的死刑案件程序·····	(50)
四、宋、元时期的死刑案件程序·····	(53)
五、明、清时期的死刑案件程序·····	(57)
第二节 外国古代死刑案件程序的发展规程和规律探寻 ·····	(68)
第三章 死刑案件程序价值分析·····	(83)
第一节 刑事程序价值综述·····	(83)
一、价值概说 ·····	(83)
二、法律价值 ·····	(86)
三、刑事审判程序价值分析 ·····	(90)
四、死刑案件程序价值分析的基本思路 ·····	(97)
第二节 死刑案件程序价值体系剖析·····	(99)
一、程序正义价值 ·····	(99)
二、秩序价值 ·····	(122)
三、人权保障价值 ·····	(132)
四、效率价值 ·····	(150)
五、朴素正义价值 ·····	(166)

下 篇

第四章 死刑案件的普通程序·····	(177)
第一节 死刑案件审判管辖问题研究·····	(177)
一、死刑案件审判管辖的确定依据 ·····	(178)
二、死刑案件审级管辖问题辨析和立法完善 ·····	(180)
第二节 死刑案件被告人之辩护权问题探究·····	(186)
一、辩护权的概念和特征分析 ·····	(188)

二、刑事辩护制度的基本内涵和理论基础	(192)
三、死刑案件被告人辩护权的特殊性分析	(210)
四、我国死刑案件被告人辩护权的立法规定与司法实践 之矛盾论析	(221)
第三节 死刑案件二审程序的发动及其特殊性	(233)
一、二审程序提起的主体范围及理论分析	(233)
二、上诉不加刑原则在死刑二审程序中的特殊性分析	(238)
三、死刑案件二审程序书面审理的普遍性及利弊分析	(244)
第五章 死刑复核程序研究	(248)
第一节 死刑复核程序概述	(248)
第二节 死刑案件核准权问题研究	(250)
一、死刑核准权的理论定位	(250)
二、现行死刑核准权规定的历史演进	(254)
三、死刑核准权的行为主体选择	(258)
四、死刑核准权下放之利弊分析	(261)
五、规范死刑核准权的根本途径——收回死刑核准权	(269)
第三节 死刑复核方式研究	(270)
一、死刑复核方式之现状及法律规定	(270)
二、死刑复核方式之利弊分析	(271)
三、死刑复核方式的改革和完善	(272)
第四节 死刑复核程序的时限问题	(274)
一、时限的基本内涵和立法意旨	(274)
二、死刑复核程序时限空缺的危害性及立法完善	

.....	(276)
第五节 死缓案件复核程序中的量刑问题.....	(277)
第六章 死刑案件执行程序研究.....	(284)
第一节 死刑案件执行程序简述.....	(284)
第二节 死刑案件的执行依据和执行主体.....	(287)
第三节 死刑案件执行的具体步骤.....	(292)
一、执行死刑命令的签发	(292)
二、死刑执行的前期准备工作	(293)
三、验明正身,讯问有无遗言、信札	(293)
四、押赴刑场或者指定的羁押场所,执行死刑.....	(294)
五、制作笔录,将执行死刑情况上报原核准法院.....	(295)
第四节 死刑的执行方法论析.....	(296)
一、枪决	(299)
二、注射刑	(302)
第五节 死刑执行后的善后工作.....	(307)
一、一般法律规定	(307)
二、关于死刑执行后被执行人尸体的处理问题	(309)
第六节 死缓案件的执行程序特殊性简析.....	(313)
第七章 论留有余地判处死缓案件.....	(316)
第一节 留有余地判处死缓案件的界定及特点.....	(316)
第二节 留有余地判处死缓案件的理论根据.....	(319)
一、疑义有利于被告人原则	(319)
二、轻刑化的刑事政策,表现在死刑案件上便是严格 贯彻少杀、慎杀的政策.....	(320)
三、保护人权的刑事诉讼价值取向	(321)

第三节 留有余地判处死缓案件与疑案的区别	(323)
一、两类案件的性质不同	(324)
二、证据角度不同	(325)
三、处理原则不同	(325)
四、法律后果不同	(326)
第四节 留有余地判处死缓案件的证明标准	(327)
第五节 实践中存在的问题及利弊分析	(330)
第八章 死刑案件再审程序研究	(336)
第一节 死刑案件再审程序特殊性简析	(336)
一、理论内涵及特征	(336)
二、死刑案件再审程序特殊性	(339)
第二节 死刑案件再审程序的提起主体分析	(341)
一、提起主体的范围	(341)
二、死刑再审程序提起主体范围理论正当性分析	(342)
第三节 死缓案件中的“禁止不利再审”原则	(350)
一、“禁止不利再审”原则的基本内涵	(350)
二、“禁止不利再审”原则立法选择比较研究	(351)
三、死缓案件中应贯彻“禁止不利再审”原则	(356)
第九章 死刑案件刑事司法赔偿程序研究	(361)
第一节 刑事司法赔偿概述	(361)
第二节 死刑错案理论界定及刑事司法赔偿的特殊性	(365)
一、死刑错案的理论界定	(365)
二、死刑错案刑事司法赔偿的特殊性	(368)
第三节 死刑错案刑事司法赔偿问题分析	(371)

一、死刑错案刑事司法赔偿范围	(372)
二、死刑错案刑事司法赔偿的方式	(377)
三、死刑错案刑事司法赔偿的标准	(380)
第四节 死刑错案刑事司法赔偿程序研究	(386)
一、死刑错案刑事司法赔偿程序概论	(386)
二、赔偿委员会审理死刑错案的程序设置利弊分析	(389)
三、死刑错案刑事司法赔偿程序的改造与完善	(393)
参考书目	(396)
后 记	(401)

引 言

死刑,又称生命刑、极刑,是刑罚体系中最古老而又最为残酷的刑罚方法,在中国和世界各国的刑事法律中长期占据主导地位,成为各国统治阶级维护本阶级统治、镇压反对阶级的强有力的法律武器,因而广用死刑、滥用死刑就成了各国古代刑罚适用中的普遍现象。而死刑的滥用无非是基于这样一种认识,即死刑在惩罚犯罪方面具有最大的威慑作用,死刑可以有效制止犯罪,彻底剥夺被告人再次犯罪的可能性,并且死刑执行和宣扬必然会对意图实行犯罪的潜在犯罪人产生强烈的威慑作用,促使他们悬崖勒马。正是由于死刑在预防和惩罚犯罪、维护社会秩序方面的无可比拟的作用和价值,死刑在世界各国古代的刑罚方法中独树一帜,备受推崇。

但随着人类社会的发展和法治文明的进步,死刑作为主要刑罚方法的正当性、合理性开始受到质疑,特别是自西方资产阶级革命以后,死刑的存废问题更是成为法学理论的激烈争点而受到关注。在资产阶级启蒙思想家的宽容、温和、文明刑罚思想的影响下,一些先进的资本主义国家开始率先在本国的刑罚体系中逐出死刑,代之以长期监禁或者无期惩役。并且死刑废除的实践表明,死刑废除后的社会秩序并没有出现大的动荡,犯罪率也没有快速上升,以往对死刑威慑作用的迷信和崇拜开始受到质疑,政府和民众开始以理性的、文明的态度审视死刑,死刑在刑罚体系中的核心地位受到撼动。世界各国纷纷适应世界刑罚文明化、轻缓化的潮流,

逐渐走上了限制死刑、慎用死刑的道路,而一些经济发展较快、人文思想更加厚重的国家则直接在本国的刑法中废除了死刑。时至今日,世界上已经有近一半的国家和地区废除了死刑,死刑的残酷性、野蛮性等缺陷已经成为理论上的共识,以往过分夸大和宣传死刑的作用和功能的做法受到怀疑和否定,死刑的正当性、合理性基础开始动摇,主张废除死刑的论点和思想占据了理论上的主导地位 and 舆论上的优势,其中也包括仍然保留死刑的国家,并且即使在本国的刑罚中保留了死刑,慎用死刑、少用死刑、严格控制死刑的适用范围和对象也成为各国几乎无一例外的理性选择。可以说,死刑在刑罚体系中的作用和地位已日趋淡化,迷信死刑、崇尚死刑的暴力思想已逐渐成为历史和非主流观念。死刑的产生、发展、泛滥以及最终衰退的历史,实质上也是人类社会文明发展的一个缩影,或者说是人类社会文明发展历程在刑罚制度上的一个投影。对于死刑发展的这一历程,陈兴良教授进行了经典性的总结:“死刑的演进就是一部从死刑占据刑罚体系的中心位置到死刑在刑罚体系中的地位每况愈下,乃至面临着被逐出刑罚体系的厄运的历史。死刑的这一衰落史清楚地表明,任何一种刑罚制度都必须与一定社会的文明程度相适应,否则,就会被淘汰。”

死刑在我国也经历了产生、发展、泛滥乃至受到限制的历史过程。由于我国目前的生产力水平仍然较低,人民日益增长的物质、文化生活需要同落后的社会生产之间的矛盾仍很突出,物质基础的薄弱带来的社会文明程度的落后和人的自我价值的降低,人的生命权也因为物质基础的落后而受到不同程度的轻视。加之我国长期以来片面强调国家利益、集体利益的至高无上性,国家本位、集体本位的价值观长期占据主导地位,个人的权利和价值萎缩甚至虚无,为了国家、集体的利益可以不顾个人的利益和权利,这种思想和观念必然导致为了维护社会秩序的和谐和稳定而牺牲个人