

刑事程序法论丛
Criminal Procedure Series



**Criminal Procedure Law Revision:
Historical Tracing and Analysis**

刑事诉讼法修改的历史梳理与阐释

本书通过对比我国《刑事诉讼法》及相关司法解释的具体变化，梳理《刑事诉讼法》演进的脉络和规律，评析历次修改的得失，阐释修改所蕴含的价值取向、诉讼规律及可能带来的各方面变化与挑战，展望我国《刑事诉讼法》的未来发展与走向。

宋英辉 刘广三 何挺 /等著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

**Criminal Procedure Law Revision:
Historical Tracing and Analysis**

刑事诉讼法修改的历史梳理与阐释

宋英辉 刘广三 何挺 /等著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

刑事诉讼法修改的历史梳理与阐释/宋英辉等著. —北京:北京大学出版社,2014. 12

(刑事程序法论丛)

ISBN 978 - 7 - 301 - 25100 - 3

I. ①刑… II. ①宋… III. ①刑事诉讼法—研究—中国 IV. ①D925. 204

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 277515 号

书 名: 刑事诉讼法修改的历史梳理与阐释

著作责任者: 宋英辉 刘广三 何挺 等著

责任编辑: 孙战营

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 25100 - 3/D · 3721

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

965 毫米 × 1300 毫米 16 开本 28 印张 430 千字

2014 年 12 月第 1 版 2014 年 12 月第 1 次印刷

定 价: 49.00 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



刑事程序法论丛
Criminal Procedure Series

前 言

2012年3月14日第十一届全国人民代表大会第五次会议表决通过了《中华人民共和国刑事诉讼法修正案》，这是中国现行刑事诉讼法典自1979年制定后的第二次修改。虽然《刑事诉讼法》三十余年来只修改了两次，但每次修改的规模 and 影响之大，都在我国法律修改的历史上居于前列，不仅形式上新增条文数量众多，删改条文覆盖面广，2012年法典文字数量较之1979年已增加一倍多，而且从内容上看一些制度和程序的设计与之前的规定存在较大的差异，有的制度演进存在跳跃、反复的情形。造成这种情况的原因是多方面的：首先，刑事诉讼法属于程序法，制度与程序之间前后衔接互相影响，牵一发而动全身；其次，总体而言，我国刑事诉讼法律仍处于起步阶段，大量内容有待完善，刑事诉讼法典的大规模修改正体现了刑事诉讼法学研究与实践对于法典本身的积极影响；再次，从世界范围来看，两大法系刑事诉讼程序有互通融合的趋势，近年来许多国家和地区的刑事诉讼法典都有大规模的修改，我国刑事诉讼法典的修改也体现了这一趋势；最后，刑事诉讼法修改的次数较少，从而导致每次修改的力度较大。

从法律修改的模式来说，存在“全部条文重排式”和“固化序号删加式”的分野。前者指的是在法律修改时，只要对所修改法律的既有条文进行了删除或新增条文，就将该法律的所有条文进行重新排序，重新建构该法律的所有条文；后者指的是在法律修改时，法律的原有条文序号不做更改，对于删除的条文，则在保持其上下条文序号不变的情况下，标识该删除条文“已删除”，对于新增的条文，则在法律中规定事项最接近的条文之后加入该条文，而上下的原有条文序号保持不变。^①我国《刑法》的修改采用后者。例

^① 陈甦：《法律修改时条文序号整理模式分析》，载《法学杂志》2012年第4期。

如,《刑法修正案(八)》第1条规定:“在刑法第十七条后增加一条,作为第十七条之一:‘已满七十五周岁的人故意犯罪的,可以从轻或者减轻处罚;过失犯罪的,应当从轻或者减轻处罚。’”而《刑事诉讼法》的修改采用的则是全部条文重排的模式。这种模式在有助于实现对修改后法律文本的顺畅阅读的同时,也有很多问题,其中一个就是,经过全部条文重排后的修改,修改之前法律的面貌已经无迹可寻,这同时意味着法律演进及其所蕴含的规律也被扔进了历史的故纸堆中。一个很好的例子是,从20世纪末21世纪初开始接受法学教育的人很少有人知道1979年《刑事诉讼法》的情况,同样,从现在开始接受法学教育的人以后也可能对1996年《刑事诉讼法》的情况知之甚少。而考察其他国家和地区的刑事诉讼法典,很多都采用了较好地体现法律演进历史的修法模式,例如法国、德国和我国台湾地区等。

西塞罗曾言,“一个不懂自己出生前的历史的人,永远是个孩子”。法律演进的历史及其所蕴含的规律不仅仅是法律史学者的研究对象,同样应该为其他法律人所知晓。历史不但能提供经验教训,有助于我们更深刻地理解现行法律的规定,更能促使我们基于历史所体现出来的规律思考法律发展的未来,成为法律继续发展的推动者。有鉴于此,考虑到我国刑事诉讼法典两次大规模修改所导致的巨大变动,我们以《刑事诉讼法》修改的历史为着眼点,编写了本书,力图梳理自1979年以来《刑事诉讼法》演进的脉络,阐释修改所蕴含的价值取向、诉讼规律及可能带来的各方面变化与挑战。本书以刑事诉讼法典的章节先后为纲,每一章采用总体概述、1979年—1996年—2012年刑事诉讼法典条文对比、修改重点问题分别梳理与阐释的写作方法。在具体问题的分析过程中,不但包括刑事诉讼法典的条文,还从体现演进规律的角度涉及三部刑事诉讼法典各自相关的其他法律和司法解释。

本书具体撰稿分工如下(以撰写内容先后为序):

宋英辉(北京师范大学刑事法律科学研究院教授、博士生导师):导论、第一章。

王贞会(法学博士、中国政法大学诉讼法学研究院副教授):导论、第一章。

刘广三(北京师范大学刑事法律科学研究院教授、博士生导师):第二章。

毛立新(法学博士、北京师范大学刑事法律科学研究院讲师):第三章、第五章

何挺(法学博士、北京师范大学刑事法律科学研究院副教授):第四章、第十七章。

宋志军(法学博士、西北政法大学证据法研究所所长、副教授):第六章。

杨雄(法学博士、北京师范大学刑事法律科学研究院副教授):第七章、第十二章十一。

史立梅(法学博士、北京师范大学法学院教授):第八章、第十四章。

雷小政(法学博士、北京师范大学刑事法律科学研究院副教授):第九章、第十三章。

廖明(法学博士、北京师范大学刑事法律科学研究院讲师):第十章。

孟军(法学博士、北京师范大学法学院讲师):第十一章、第十五章。

肖萍(法学博士、北京师范大学刑事法律科学研究院副教授):第十二章一至十。

印波(法学博士、北京师范大学刑事法律科学研究院副教授):第十六章。

张云鹏(法学博士、辽宁大学法学院副教授、北京师范大学刑事法律科学研究院博士后研究人员):第十七章三至四。

本书由宋英辉、何挺、张云鹏统稿,北京师范大学刑事法律科学研究院及法学院硕士研究生李梦娇、商荣荣参与了本书资料核对工作。

由于时间、水平所限,书中难免疏漏之处,加之作者写作风格不同,各个部分难免有欠协调之处,恳请读者海涵,并希望不吝赐教。

宋英辉

2013年9月

目 录

- 导论 刑事诉讼法修改的基本脉络 / 1
 - 一、《刑事诉讼法》的制定与修改过程 / 1
 - 二、刑事诉讼法律制度的基本架构 / 6
 - 三、刑事诉讼法制发展的成就与特点 / 11
 - 四、刑事诉讼法修改之展望 / 17
- 第一章 刑事诉讼法的制定目的、根据与任务 / 18
 - 一、概述 / 18
 - 二、刑事诉讼法的制定目的 / 20
 - 三、刑事诉讼法的根据 / 23
 - 四、刑事诉讼法的任务 / 24
- 第二章 刑事诉讼法基本原则 / 26
 - 一、概述 / 26
 - 二、无罪推定原则 / 35

2 刑事诉讼法修改的历史梳理与阐释

三、司法独立原则 / 37

四、法律监督原则 / 38

第三章 管辖 / 42

一、概述 / 42

二、自诉案件范围 / 45

三、人民检察院自侦案件范围 / 49

四、级别管辖 / 51

第四章 回避 / 55

一、概述 / 55

二、回避事由 / 58

三、回避的种类 / 61

四、申请回避与复议 / 62

第五章 辩护与代理 / 64

一、概述 / 64

二、辩护人介入刑事诉讼的时间 / 72

三、辩护人的诉讼权利 / 74

四、辩护人的职责、禁止行为和保密义务 / 83

五、法律援助辩护的适用范围 / 87

六、刑事代理制度 / 89

第六章 证据 / 91

一、概述 / 91

二、证据概念与证据种类 / 99

三、刑事诉讼举证责任分配原则 / 108

四、不得强迫任何人证实自己有罪原则 / 111

五、证明标准 / 112

六、非法证据排除规则 / 115

七、行政证据在刑事诉讼中的运用 / 124

八、证人保护和证人作证的经济补偿 / 126

第七章 强制措施 / 131

一、概述 / 131

二、拘传 / 147

三、取保候审 / 148

四、监视居住 / 155

五、拘留 / 164

六、逮捕 / 169

七、强制措施的变更和解除 / 182

第八章 附带民事诉讼 / 186

一、概述 / 186

二、附带民事诉讼的提起主体 / 188

三、附带民事诉讼中的财产保全 / 190

四、附带民事诉讼的调解 / 193

五、附带民事诉讼的裁判 / 195

第九章 立案 / 197

一、概述 / 197

二、立案的材料来源 / 202

三、立案的条件 / 203

四、立案的程序 / 204

五、立案的监督 / 207

第十章 侦查 / 209

一、概述 / 209

二、侦查的一般规定 / 226

三、常规侦查措施 / 227

- 四、特殊侦查措施 / 236
- 五、侦查羁押期限 / 247
- 六、辩护律师意见的听取 / 248

第十一章 提起公诉 / 249

- 一、概述 / 249
- 二、审查起诉程序 / 254
- 三、公诉案件案卷材料移送 / 257
- 四、免于起诉 / 260
- 五、不起诉种类与适用条件 / 263
- 六、不起诉相关程序 / 266

第十二章 第一审程序 / 269

- 一、概述 / 269
- 二、刑事审判组织 / 286
- 三、公诉案件审查程序 / 289
- 四、庭前准备程序 / 293
- 五、不公开审理 / 295
- 六、人民检察院派员出庭支持公诉 / 297
- 七、法庭审判 / 298
- 八、中止审理、延期审理和终止审理 / 309
- 九、审理期限 / 311
- 十、自诉案件第一审程序 / 312
- 十一、简易程序 / 315

第十三章 第二审程序 / 326

- 一、概述 / 326
- 二、二审程序的提起 / 334
- 三、二审审理 / 336

四、上诉不加刑原则 / 339

五、对查封、扣押、冻结财物的处理 / 340

第十四章 死刑复核程序 / 342

一、概述 / 342

二、死刑核准权归属 / 345

三、死刑复核程序的审理方式 / 347

四、死刑复核程序的裁判方式 / 349

第十五章 审判监督程序 / 352

一、概述 / 352

二、申诉权主体范围 / 356

三、申诉理由 / 357

四、审判监督程序的具体内容 / 360

第十六章 执行程序 / 364

一、概述 / 364

二、刑事执行权配置 / 371

三、死刑执行程序 / 374

四、暂予监外执行 / 378

五、社区矫正 / 381

第十七章 特别程序 / 387

一、未成年人刑事案件诉讼程序 / 388

二、当事人和解的公诉案件诉讼程序 / 408

三、犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序 / 419

四、依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序 / 427

导论 刑事诉讼法修改的基本脉络

一、《刑事诉讼法》的制定与修改过程

(一) 1979 年《刑事诉讼法》制定

我国刑事诉讼法的起草工作开始于 20 世纪 50 年代初期。1954 年,中央人民政府法制委员会曾经草拟《中华人民共和国刑事诉讼条例(草案)》。1956 年全国人大委托最高人民法院负责刑事诉讼法的起草工作。最高人民法院组成专门机构于 1957 年 5 月拟出了《中华人民共和国刑事诉讼法草案(草稿)》,分 7 篇共 325 条。在征求各方意见的基础上,最高人民法院对《草案(草稿)》进行了修改,于 1957 年 6 月拟出《中华人民共和国刑事诉讼法(初稿)》。1962 年 6 月,中央政法小组主持并恢复刑事诉讼法草案的修订工作,在 1957 年草稿的基础上,广泛征求意见,反复论证修改,于 1963 年 4 月形成《中华人民共和国刑事诉讼法草案(初稿)》,分 7 编 18 章,共 200 条。随着政治运动的开展,特别是“文化大革命”的开始,刑事诉讼法的起草制定工作,陷入长期停滞状态。

1976 年 10 月“四人帮”垮台之后,我国由十年动乱走向改革开放,《刑事诉讼法》的制定重获契机,1979 年 2 月成立的全国人大常委会法制委员会在 1963 年初稿的基础上起草了新的《刑事诉讼法草案》(修正一稿、修

正二稿),该草案继承了此前法律起草已经取得的成果,并在进一步总结了正反两方面经验的基础上加以完善。^①1979年7月1日《刑事诉讼法草案》经第五届全国人民代表大会第二次会议通过,同年7月7日由全国人民代表大会常务委员会委员长令第6号公布,自1980年1月1日起施行。

1979年《刑事诉讼法》在体例结构上分为“总则”“立案、侦查和提起公诉”“审判”“执行”四编,共164条,是新中国成立后第一部专门的刑事诉讼法典。在内容上,主要规定了刑事诉讼法的指导思想、任务和基本原则;公安机关、检察机关和法院各自管辖的案件范围;审判人员、检察人员、侦查人员及其他有关人员的回避事由及其程序;可以担任辩护人的范围及其职责、权利与义务等;证据的种类,严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法收集证据等;强制措施的种类及其适用情形、程序等;立案的条件、材料来源和程序;实施讯问被告人、询问证人、勘验、检查、搜查、扣押物证书证、鉴定、通缉等侦查活动应当遵守的规定;检察机关提起公诉、免于起诉和不起诉的情形和程序;审判程序应当遵守的原则、审判组织构成,以及进行第一审程序、第二审程序、死刑复核程序和审判监督程序的具体规则;执行各种刑罚的具体方法与程序等等。1979年《刑事诉讼法》的制定,是健全中国社会主义法律制度的重要内容,结束了新中国成立以后长期没有专门法典作为刑事诉讼活动的依据的局面,对于保证准确及时惩罚犯罪,保护公民权利,维护社会主义法制,保障社会主义建设事业顺利进行,具有重要意义。

为了强化1979年《刑事诉讼法》的可操作性,保证办案机关在司法实践中有效贯彻落实相关规定,1979年《刑事诉讼法》制定后,全国人大常委会陆续颁布了一系列单行法律文件,对陪审制度、审判组织、审判程序、办案期限、死刑复核权等作了补充规定。其中较为重要的有1983年9月2日第六届全国人大常委会第二次会议通过的《关于迅速审判严重危害社会治安的犯罪分子的程序的决定》、1984年7月7日第六届全国人大常委会第六次会议通过的《关于刑事案件办案期限的补充规定》等。

^① 参见陈光中主编:《刑事诉讼法》(第五版),北京大学出版社、高等教育出版社2013年版,第53页。

(二) 1996年《刑事诉讼法》修改

20世纪80年代末90年代初,1979年《刑事诉讼法》在实践中遇到的问题越来越多,理论与实务界普遍要求修改《刑事诉讼法》。1993年,全国人大常委会法制工作委员会正式将修改《刑事诉讼法》列入立法日程,委托刑事诉讼法学专家组织起草修改建议稿。在修改建议稿的基础上,法工委于1995年12月拟出《中华人民共和国刑事诉讼法修正案(草案)》,经第八届全国人大常委会第十七次会议第二次审议后,决定提交第八届全国人大第四次会议审议。1996年3月17日,第八届全国人大第四次会议通过《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》,共110条,同日由中华人民共和国主席令第64号发布,自1997年1月1日起施行。1996年修改后的《刑事诉讼法》在体例结构上分为“总则”“立案、侦查和提起公诉”“审判”“执行”四编和一个“附则”,条文数量由原来的164条增加到225条。

1996年《刑事诉讼法》修改标志着我国刑事诉讼法律制度朝着科学化、民主化的方向迈进了重要一步,是我国刑事诉讼法制发展史上的新里程碑。这次修改涉及许多内容,对刑事诉讼的任务和基本原则、有关诉讼制度和具体程序等均有一定修改。例如,吸收无罪推定原则的精神,确立未经法院判决不得确定任何人有罪原则;规定了人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督原则;改革辩护制度,规定犯罪嫌疑人有权在侦查阶段聘请律师提供法律帮助;完善强制措施,细化逮捕条件,废止收容审查;改革审查起诉制度,规定检察机关提起公诉实行“复印件移送主义”,废除免于起诉;改革审判程序,将开庭前的实体审查改为程序性审查,扩大控辩双方对庭审程序的参与权;扩大法院受理自诉案件的范围;设立简易审判程序,强化诉讼分流,使一些轻微刑事案件得到迅速、及时处理;加强对刑事被害人的权利保障,赋予其当事人地位和相应的诉讼权利;改革死刑执行方法,规定死刑采用枪决或注射等方法执行等等。

1996年《刑事诉讼法》修改后,为了便于办案机关在司法实践中更好地贯彻落实《刑事诉讼法》的规定,最高人民法院、最高人民检察院、公安部等中央机关陆续出台了一些补充或解释性规定。例如,1998年1月19日最高

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发布的《关于刑事诉讼法实施中若干问题的规定》(以下简称“1998年《六机关规定》”);1998年9月2日最高人民法院发布的《关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》(以下简称“1998年《最高法院解释》”);1999年1月18日最高人民检察院发布的《人民检察院刑事诉讼规则》(以下简称“1999年《最高检察院规则》”);1998年5月14日公安部发布的《公安机关办理刑事案件程序规定》(以下简称“1998年《公安部规定》”)等等。

(三) 2012年《刑事诉讼法》修改

进入21世纪之后,我国处于社会转型期和矛盾凸显期,刑事案件居高不下,严重暴力犯罪案件增多,犯罪的种类和手段出现新的变化,这些都对我国社会管理和社会稳定提出了严峻挑战,在惩罚犯罪方面面临许多新的情况,存在一些迫切需要解决的问题。同时,随着国家民主法制建设的推进和人民群众法制观念的增强,对维护司法公正和保障人权提出了更高的要求。从实践需求和国际发展趋势的角度来看,1996年《刑事诉讼法》中的一些规定已显滞后,无法满足我国不断发展的司法实践需求。基于此,有必要通过修改法律的方式来进一步完善刑事诉讼程序,以保障准确及时惩罚和打击犯罪,保护公民诉讼权利和其他合法权益。

为了落实中央关于深化司法体制和司法机制改革的意见,贯彻宽严相济刑事政策,推动我国刑事诉讼法制的进步,促进人权事业的发展,解决司法实践中遇到的需要通过修改法律才能予以解决的突出问题,尽可能增强《刑事诉讼法》的可操作性,2010年12月,全国人大常委会法工委启动了《刑事诉讼法》修改工作,在多次组织司法实务部门、专家进行研讨,并征求公检法司等有关部门意见的基础上,形成了《中华人民共和国刑事诉讼法修正案(草案)》,于2011年8月提交第十一届全国人大常委会第二十二次会议进行第一次审议。《修正案(草案)》共99条,内容涉及完善证据制度、强制措施、辩护制度、侦查程序、审判程序、执行程序 and 特别程序等七个方面。第一次审议之后,全国人大官方网站公布了《修正案(草案)》全文,并在9月份向社会公开征集意见。全国人大法工委根据社会各界的意见,对有关

条文进行了修改,形成新的《中华人民共和国刑事诉讼法修正案(草案)》,于2011年12月提请第十一届全国人大常委会第二十四次会议进行第二次审议后,决定提交第十一届全国人大第五次会议审议。第十一届全国人大常委会第二次审议的《修正案(草案)》共106条,比第一次审议的《修正案(草案)》增加7条。2012年3月14日,第十一届全国人大第五次会议以91.88%的赞成票通过《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》。修改决定共111条,同日由中华人民共和国主席令第55号公布,自2013年1月1日起施行。2012年修改后的《刑事诉讼法》在体例结构上分为“总则”“立案、侦查和提起公诉”“审判”“执行”“特别程序”五编和一个“附则”,较1996年《刑事诉讼法》增加了第五编“特别程序”,条文数量由原来的225条增至290条,涉及增、删、改条文共149条,其中增加66条,修改82条,删除1条。修改内容包括辩护制度、证据制度、强制措施、侦查程序、审判程序、执行程序 and 特别程序等。此次修改将“尊重和保障人权”作为刑事诉讼法的任务,明确了不得强迫自证其罪原则,扩大了法律援助的范围并将其延伸至侦查阶段,强化了辩护律师会见、阅卷、调查取证权、意见表达权等的保障,确立了非法证据排除规则,完善了证人出庭、证人保护等制度,将监视居住作为羁押替代措施并完善了逮捕、拘留条件和程序,规范了侦查讯问程序,增设技术侦查和其他特殊侦查手段,增加庭前会议并完善了审判程序和死刑复核程序,扩大了简易程序,增设未成年人刑事案件诉讼程序,当事人和解的公诉案件诉讼程序,犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序,依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序等特别规定等。

2012年《刑事诉讼法》修改后,最高人民法院、最高人民检察院和公安部陆续着手对有关司法解释或者部门规定进行修订。2012年11月22日最高人民检察院发布《人民检察院刑事诉讼规则(试行)》(以下简称“2012年《最高检察院规则》”),条文数量由原来的12章共468条增加到17章共708条,除净增240条以外,还对许多条文作了修改。2012年《最高检察院规则》自2013年1月1日起施行,原1999年《最高检察院规则》同时废止。2012年12月20日最高人民法院发布《关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》(以下简称“2012年《最高法院解释》”),共24章548条,