

### [3 刑事诉讼理论的基本范畴](#)—[3.1 刑事诉讼目的与刑事诉讼结构](#)—[3.1.1 刑事诉讼的目的](#)

## 目的

### 一、刑事诉讼目的的含义

刑事诉讼目的是指立法者预先设定的、进行刑事诉讼所要达到的具体目标。刑事诉讼是控、辩、审三方共同活动的过程，各方在诉讼中有不同的利益追求，立法者根据占社会主导地位的价值观念对诉讼各方的直接利益及其所反映的潜在利益的权衡，使各方在诉讼中的活动受到统一的目的制约，任何一方都不得毫无限制地追求本方的利益，为自己的诉讼需要而不择手段。因此，刑事诉讼目的与控、辩、审中某一方参加刑事诉讼的目的是不同的。

刑事诉讼目的是整个刑事程序的灵魂，目的不同，表明在刑事诉讼中保护的利益侧重点不同，体现出国家与个人之间法律上的相互关系不同。早期的刑事诉讼以被害人的意志决定是否提起，诉讼结果宣布对犯罪的处罚几乎以补偿被害人唯一目的，反映了当时人们对于犯罪的危害性的认识仍停留在原始的阶段，认为犯罪主要是对被害人个人利益的侵犯，补偿被害人的诉讼目的反映了对于被害人利益的重点保护。在封建专制制度下，以君主为核心的国家利益占据绝对优势地位，其他所有社会成员在与国家的关系上都是君主的臣民和奴仆，任何触犯封建君主利益的行为，必然要受到严惩。处于这种价值观念支配之下的纠问式刑事诉讼自然以惩罚犯罪为唯一目的，诉讼中被告只是被追究、被拷问的对象，谈不上什么权利。资产阶级革命胜利后，以三权分立和国民主权原则为基础，建立了分权制衡的民主宪政体制，国家与个人之间的关系发生了质的变化。从国家方面来看，既有依据宪法和法律管理社会、处罚犯罪的权力，又有尊重法治和个人基本人权的义务；从个人方面来看，既是国家管理的对象，有遵守国家法律的义务，又是相对于国家而存在的社会生活的主体，依法享有不受国家权力侵犯的各项权利和自由。这种基于政治国家与市民社会的分离而产生的国家与个人之间的新型关系，延伸到刑事诉讼中，便要求刑事诉讼不仅是惩罚犯罪的必经程序，同时也是保障个人基本人权的重要程序，刑事诉讼的目的由以惩罚犯罪为唯一目的，转变为惩罚犯罪与保障人权并行的双重目的。追求惩罚犯罪与保障人权的统一，是现代各国刑事诉讼的共同目的。

## 二、惩罚犯罪目的根据与实现手段

惩罚犯罪作为刑事诉讼的目的，首先是国家履行公共管理职能、保护公众利益的需要。现代国家不论其理论依据是社会契约论，还是马克思主义的阶级专政工具论，均认为犯罪是对社会公共秩序的严惩破坏，而并不主要是对被害人个人利益的侵犯；国家既然是社会公共利益的代表者，就有责任保护社会成员不受犯罪行为侵害，在发生犯罪时，国家有义务采取法律允许的手段及时查获犯罪人，并使之受到应得的惩罚，以恢复法律秩序，预防社会再次受到犯罪的侵害，同时满足被害人和社会公众的泄愤心理。其次也是程序法定主义的必然结果。现代国家严格区分公权与私权，私法权益的实现不一定非得通过诉讼程序不可，即使私权发生纠纷，诉讼也不过是解决纠纷的一种渠道而已。刑罚权作为一种公权，现代国家严格禁止私人自行用刑，并且要求必须经过法律事先规定的程序，通过刑事诉讼活动才能实现。刑事诉讼成为现代国家追究犯罪、惩罚犯罪的唯一渠道，由公正独立的法院经法定审理程序后所作的生效刑事裁决，成为国家以刑罚方法制裁具体社会成员的唯一合法根据。在这个意义上，可以说，刑事诉讼就是国家证实犯罪、惩罚犯罪的活动，刑事程序是实现国家刑罚权的专门程序。

既然现代国家不允许在刑事诉讼外运用刑罚权，惩罚犯罪必须通过刑事诉讼进行，那么，现代刑事诉讼就必须尽可能满足国家惩罚犯罪的需要。为此，各国普遍采取以下措施，以保证惩罚犯罪目的的实现：

第一，赋予侦查、起诉机关足够的财力、人力和合法强制手段，用于收集罪证、查获罪犯，并以国家追诉作为刑事起诉的基本原则，保证控诉方有充分的举证能力和获得有罪判决所必要的有罪证据。

第二，在不损害程序公正的前提下，赋予法院或者经过法院批准的侦查、起诉机关采取羁押、搜查、鉴定、监听、邮检等诉讼强制措施权力，对犯罪嫌疑和被告人的人身自由和财产权加以限制，防止其逃避或阻碍国家刑罚权的确定和实现。

第三，规定有利于国家查明犯罪事实的证据法则，为国家证实犯罪、惩罚犯罪提供事实上的便利条件，如尽可能少地限制证据能力，允许法官和陪审员自由判断证据的证明力，允许法官依职权调查证据，英美法系甚至允许以被告人在法庭上的口供（有罪答辩）作为有罪判决的唯一根据，等等。

### 三、保障人权目的根据与实现手段

保障人权作为刑事诉讼的目的，是近代以来人权理论和民主宪政发展的结果。其理论依据主要有二：一是建立于政治国家与市民社会二元论基础之上的个人自由主义原则。二是与现代民主制度相适应的社会保障观念。在政治国家与市民社会相分离的现代社会结构中，每个人作为平等的社会主体，在私法自治领域拥有不受公权侵犯的基本权利和自由，即使出于保护社会公共利益的需要也不得侵犯个人作为人而应有的基本人权；相反，以国家名义出现的政府必须在代表市民意志的法律授权范围内并在合理的限度内依照法律事先规定的程序行使权力，为实现刑罚权而采取的任何措施必须受到法律的严格限制，政府在推进刑事诉讼的每个环节上都有必须有法律上的根据和理由。不仅如此，现代民主宪政除要求政府权力以及以此权力为后盾的强制手段受到节制并承诺不侵犯个人权利外，还要求政府积极创造条件，采取有效措施，为个人基本人权的实现提供切实的保障。在宪法上具有独立地位的司法机关更要在刑事诉讼中担当个人权利的维护者，对政府为追究犯罪、惩罚犯罪而采取的各项强制措施的合法性和合理性进行司法审查，使刑罚权的实现过程及刑罚权本身都符合法律规定的全部公正性要求。在这个意义上，也可以说，刑事诉讼法是保障个人基本人权不受政府非法的或者无理侵犯的程序。

刑事诉讼中所谓保障人权，从程序上看，主要有四层含义：一是保障任何公民不因政府非法强制而沦为犯罪嫌疑人或被告人，即保障个人免受无根据的或者非法的刑事追究；二是保障犯罪嫌疑人和被告人在整个刑事诉讼过程中受到公正的待遇，既要保证无罪的人尽早脱离追究程序，又要使有罪的人的合法权益得到适当的维护，特别是犯罪嫌疑人、被告人作为人的尊严必须受到政府的充分尊重；三是保障被依法认定有罪的被告人受到公正的、人道的刑罚处罚，禁止酷刑和其他不人道的刑罚或非刑罚制裁；四是保障自诉人、被害人以及辩护人等其他诉讼参与人的合法权益。又要使有罪的人受到公正的、人道的刑罚处罚，禁止酷刑和其他不人道的刑罚或非刑罚制裁。需要强调的是，刑事诉讼中保障人权的核心绝不仅仅是保障犯罪嫌疑人、被告人的权利和自由，而是通过保障犯罪嫌疑人、被告人的权利和自由来捍卫和保障全体公民的个人权利。刑事诉讼以保障人权为目的的根本意义在于，面对以保护公共利益的名义提出刑事指控的强大政府，任何受到指控的个人都有充分的条件对抗非法迫害和专横武断的追诉，使政府在宪法和法律的授权的范围内采取可能损害个人权益的追诉行动。政府与个人在反映国民意志的民主宪法和法律面前是平

等的，个人有权维护自己的合法权利，这是刑事诉讼中保障人权的最低要求，也是保障犯罪嫌疑人、被告人权利和自由的逻辑起点。

从内容上看，刑事诉讼中所保障的人权一般是宪法和法律赋予个人的基本权利和自由，即个人作为社会主体的人所必不可少的基本人权，包括两部分：其一是实体性权利，如生命权、健康权、人身自由权、人格权、平等权、私生活秘密权、住宅权、财产权、言论自由权等等。其二是程序性权利，即宪法和法律赋予个人用以保护实体性权利、对抗政府非法或无理侵权的基本诉讼手段。目前法治国家普遍确认的程序性权利有：被告获知指控的性质和原因的权利；在有罪判决确定以前被推定无罪的权利；接受公正独立的法院迅速公开审判的权利；不被强迫自证其罪的权利；亲自为自己辩护并获得及时有效的法律帮助的权利；在审判前免受非法的或者不必要的羁押的权利；人身和财产不受非法的或者无根据的搜查和扣押的权利；对不公正的裁决提出上诉的权利；不得因同一犯罪受到重复追诉和审判的权利；对非法的或无根据的羁押或有罪判决获得适当国家补偿的权利。这些程序性权利不仅通行于各法治国家和地区，而且绝大部分已经被联合国《公民权利和政治权利国际公约》以及其他一系列国际性的公约、宣言等规范性文件所广泛承认，成为国际社会普遍的刑事司法准则。刑事诉讼中人权保障的目的能否实现以及实现的程度，关键在于这些程序权利是否得到有效的保障和落实。

受市场经济和民主宪政的发达程度、法治传统、文化背景等多种因素的影响，当代各国通过刑事诉讼保障人权的具体做法存在很大的差异，但其基本原则和措施大体是一致的：这就是广泛确认和保障个人权利、严格限制政府权力、确保司法公正。具体而言包括：

第一，通过赋予犯罪嫌疑人和被告人的各种程序性权利，确保个人的诉讼主体地位，把个人在社会中的主体地位延伸到刑事诉讼中。其中，程序法定主义、无罪推定原则、沉默权或不受强迫自证其罪的权利和辩护权（特别是对控方证人的反对发问权和以国家强制力传唤本方证人的权利）以及接受公正审判的权利，是被追诉者主体地位的基本标志，也是捍卫个人基本人权不受政府非法侵犯的核心武器。就这一点而言，个人在现代社会中的地位直接影响到犯罪嫌疑人、被告人在刑事诉讼中的地位，后者只不过是前者在诉讼中的表现而已。

第二，对侦查、起诉权力的行使以及各种具体强制措施的条件、期限、程序以法律的形式明确限定，对政府可能在刑事诉讼中运用的权力加以严格限制。如强制侦查法定原则、司法令状主义、适用强制措施的比例原则（合理性原则或适当性原则）、违法收集证据的排除规则、对公诉权的司法审查和民众审查、控方证明责任的履行必须达到超出合理怀疑的程度、一事不再理原则等等，无一不体现出限制诉讼中的政府权力的精神。但这些限制权力的原则和措施的落实程度却与政府在政治、经济、社会生活中相对于个人的现实地位有密切的关系，一个缺乏民主基础的政府对于这些原则和措施即使在法律上给予承认，在现实社会中也不会认真去执行。

第三，以控、审分离和不告不理原则等手段限制审判权的启动，实行审判中心主义，以审判程序对政府的强制权力的行使进行终局性的审查，并通过人事、财政等措施和法律职业的专门培训程序以及辩论、公开、参审、言词直接原则等广泛的系统化、制度化的措施，保证司法的独立性、公正性和权威性。

#### **四、惩罚犯罪与保障人权的辩证关系**

惩罚犯罪与保障人权的关系既是统一的，又是对立的。（图 3-1）在以民主主义为基础的现代法治社会，由于政府权力本身就是以保障个人权益为存在根据的，惩罚犯罪与保障人权作为刑事诉讼的双重目的从根本上说来是一致的。政府依法追究犯罪，虽直接出于维护法律秩序、保护社会公共利益的需要，但同时也是每一个社会成员生存和幸福的安全保障，即使是确定无疑的罪犯，也不可能放弃国家的司法保护而容忍他人侵害其合法权益；同样，保障人权虽然核心是保障犯罪嫌疑人和被告人个人的合法权益不受政府的非法侵犯，但同时也是民主政府赖以存在的合理根据，只要是承认人民主权原则的法治国家，就不可能在惩罚犯罪的过程中完全忽视个人的基本人权。因此，采取民主宪政体制的现代各国，不论其实现民主的具体形式以及民主程度如何，无不在刑事诉讼中追求惩罚犯罪与保障人权的尽可能统一。

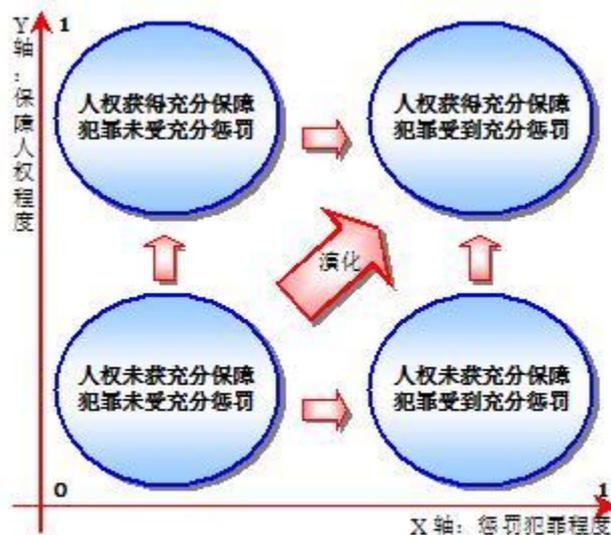


图 3-1 刑事诉讼系统中惩罚犯罪与保障人权的关系 [常远, 2002]

从理论上讲，惩罚犯罪与保障人权应当并重，任何一方都没有优越于对方的理论根据。片面强调惩罚犯罪，轻视或者忽视人权保障，必然导致政府权力恶性膨胀、任意拘捕、无理追诉和不公正的审判，甚至不经任何程序非法剥夺个人的自由、财产乃至生命。反之，片面强调保障人权，轻视惩罚犯罪，势必导致过分地限制政府的权力，致使犯罪活动猖獗，社会不得安宁，个人的权利最终还是得不到保障。只有把惩罚犯罪与保障人权紧密结合起来，对二者同等看待，才能在政府权力与个人权利之间达到平衡，使刑事诉讼的过程和结果既符合政府所代表的公共利益需要，又能满足个人作为社会生活的主体所应该受到宪法和法律保护的基本权利需求，使立足于个人自由、平等地追求幸福权利的民主法治社会能够和平地、持久的存在和发展下去。

但在现实的刑事诉讼中，惩罚犯罪与保障人权却总是表现出明显的对立。产生对立的原因主要在于特定时空条件下政府与个人在刑事诉讼中所追求的利益的冲突。从惩罚犯罪方面看，政府能够用于证实、惩罚犯罪的人力、物力的有限性，代表国家执行职务的侦查、起诉和审判人员的素质和相应的技术手段的有限性，以及犯罪的复杂性和新型化，加之有关惩罚犯罪的立法和刑事政策并不总是能够反映多数社会成员的正当要求，使得政府为实现惩罚犯罪的目的过程中，不可避免会出现一些违章越轨甚至侵犯人权的行为，或者通过修改刑事政策，采取某些限制个人权利的措施，从而导致个人在刑事诉讼中的地位低下、待遇恶化，使司法公正程度降低，错案相对增加。从保障人权方面看，受经济发达程度、政治民主化程度、法治

化程度、社会多元化程度等各种因素的影响，立法上所承认的个人权利（法定权利）在范围上一般总是少于个人相对于政府的正当权益（应有权利），而且法定权利在实际落实过程中又会受到一定的“折扣”。法定权利与应有权利、应有权利与实有权利之间客观存在的差距，使得个人在刑事诉讼中的行为不可避免地会超越法定的界限，甚至利用法定权利为自己开脱罪责。同时，国家也不可能完全杜绝侦查、起诉和审判人员在刑事诉讼中侵犯个人的权利，而这些行为和法律上的不足又反过来刺激个人采取更极端的手段来破坏现有的法治秩序或诉讼规则，增加惩罚犯罪的压力或阻碍惩罚犯罪目的的实现。为了充分尊重个人的基本人权，维护政府的民主根基，立法机关和司法机关往往不得不默认个人的某些阻碍或逃避追究的行为，放弃对部分犯罪的惩罚，或者对政府公职人员侵犯人身权利的行为采取极为严厉的制裁措施，导致已经受到追究的犯罪分子“合法”地被宣告无罪或从轻发落。这样就自然影响了惩罚犯罪目的的完全实现。

惩罚犯罪与保障人权双重目的的对立，要求立法机关和司法机关本着利益权衡的原则进行极为慎重的政策选择，虽然任何选择的结果都不可避免地要付出不愉快的代价，但这是现实社会的必然要求。至于如何选择，各国学者意见不一，有主张惩罚犯罪的目的而限制个人权利，甚至即使非法损害个人的基本人权，只要惩罚犯罪的利益确实需要，在诉讼范围内也可默认；也有提倡保障人权优先者，认为个人的基本人权是政府惩罚犯罪时所不可逾越的最后一道防线，为了保障个人的基本人权，即使放纵了少部分罪犯，也在所不惜。然而从法律实证主义的角度来考察，除极权主义国家以及法西斯统治的短暂时期外，现代社会没有哪个国家在刑事诉讼目的的选择上采取极端的态度，相反，近代以来的刑事诉讼发展史却表明，各国对于惩罚犯罪与保障人权关系的处理，大体上都采取了一种“折衷主义”的立场，即在充分肯定和锐意追求一方面的目的的同时，对于另一方面的目的也给予不同程度的关注。不同国家对于政府与个人之间利益冲突的政策选择既受到政治、经济、文化条件的制约，又受到历史传统尤其是社会主流价值观念的影响；即使在同一国家，由于不同历史时期的政治、经济、文化条件、社会治安以及社会价值观念的变化，立法和司法机关对于刑事诉讼双重目的的追求，也处于不断的变化过程之中。可以说，刑事诉讼惩罚犯罪与保障人权的双重目的在本质上的静态统一，总是通过立法和司法机关在特定条件下的不同选择所反映出的动态对立而实现的。

当然，立法机关关于诉讼目的的政策选择以及司法机关对于该目的实现过程中遇到所作的裁量决定，并不是没有基准的“钟摆式”摇动，虽然特定的国家可能针对特定犯罪或者特定时期的犯罪状况采取一定的偏向于惩罚犯罪的措施，如法国、英国对于恐怖犯罪采取了更为严厉的措施、美国对于保释制度的修改和重罪被告人羁押条件的放宽等，但就世界范围内刑事诉讼制度发展的整体趋势来看，在惩罚犯罪过程中进一步尊重个人的正当权益，不断扩大和切实保障犯罪嫌疑人和被告人的法定权利，乃是中外学者公认的国际性趋势，以最小限度的侵害人权的代价，收到最大限度的惩罚犯罪的效果，是各国刑事诉讼制度发展过程中所孜孜以求的理想。

## 五、中国刑事诉讼的目的及其调整

我国刑事诉讼立法和刑事政策以及诉讼实践基本坚持了惩罚犯罪与保障人权相统一的目的观。[1997年《刑事诉讼法》第2条](#)就把“保证准确、及时地查明犯罪事实，正确应用法律，惩罚犯罪分子，保障无罪的人不受刑事追究”作为我国刑事诉讼的基本任务，其中，惩罚犯罪分子与保障无罪的人不受刑事追究是统一任务不可分割的两个方面，二者互相联系，互相依存，任何一方面任务的完成都以另一方面任务的实现为条件。但从整体上来看，长期以来我国刑事诉讼立法和司法对于这两方面的任务并没有给予同等的重视，“打击敌人，惩罚犯罪”历来都是我国刑事诉讼的首要任务和主要目的。虽然理论上通说主张应当一并关注人权保障，宪法和刑事诉讼法也规定了某些保障诉讼参与人权利的措施，但保障人权似乎还没有上升到与惩罚犯罪并行的刑事诉讼目的的高度，实质性的保障措施仍然停留于保障无罪的人不受刑事追究这一点，也就是防止错案上。1996年对于刑事诉讼法的修改，应该说在人权保障方面向前迈进了一大步，如规定未经人民法院判决不得确定有罪的原则、废除公诉机关直接定罪的免于起诉制度、扩大律师的参与权、强化了公诉机关的证明责任、一定程度地改革了庭审方式等，但这并没有真正从制度上改变中国刑事诉讼的纠问色彩，执法和司法人员的人权保障观念尚比较淡薄。这种偏重惩罚犯罪、轻视保障人权的目的观，即使有其存在的某些现实根据，但与“建设社会主义法治国家”这一宏伟目标的要求尚有很大差距。

随着我国市场经济的发展和经济体制改革的深入以及对外交流的扩大，个人的社会地位逐步提高，公民的权利意识和参与意识进一步增强。1998年10月5日，我国政府签字加入联合国《公民权利与政治权利国际公约》，表明我国已经承认关于人权保障的国际刑事司法准则。推进司法改革、全面提高司法程序

的公正程度，已经成为全社会的共识。因此，从立法以及政策上适当调整刑事诉讼的目的观，完善刑事诉讼制度，已经有了广泛的社会基础。2012年3月，《刑事诉讼法》再次进行了修改，进一步贯彻了惩罚犯罪与保障人权并重的理念，明确将2004年宪法修正案确立的“尊重和保障人权”原则写入了[《刑事诉讼法》第2条](#)，并在多种具体制度和程序中体现了这一原则的精神。如在证据制度中，明确要求不得强迫任何人证实自己有罪，规定了非法证据排除制度；在强制措施制度中，完善了逮捕条件和人民检察院审查批准逮捕的程序，严格限制采取强制措施后不通知家属的例外规定；在辩护制度中，明确犯罪嫌疑人在侦查阶段可以委托“辩护人”，完善了律师会见和阅卷的程序，扩大了法律援助的适用范围；在侦查程序中完善了询问犯罪嫌疑人的程序规定，强化对侦查活动的监督；在审判程序中，明确第二审法院应当开庭审理的案件范围，原则上禁止原审人民法院对发回重审的上诉案件在重审以后加刑；在死刑复核程序中，要求最高人民法院在复核死刑案件过程中“应当讯问被告人，辩护律师提出要求的，应当听取辩护律师的意见”；在执行程序中，增加了社区矫正的规定；在特别程序中，正式创设了针对未成年人的附条件不起诉和犯罪记录封存制度，等等。这些规定更加充分地体现了我国司法制度的社会主义性质，有利于公安司法机关在刑事诉讼过程中更好地遵循和贯彻“尊重和保障人权”的宪法原则，必将大大提升我国刑事司法过程中的人权保障水平。

结合刑事诉讼制度的国际发展趋势及我国的实际情况，调整我国刑事诉讼目的观，关键在于提高对个人权利的重视程度，充分认识到政府权力的正当根据正是在于尊重和保障个人的权利。为此，我国需要继续在三个方面完善相关的制度：第一，进一步扩大犯罪嫌疑人、被告人的程序性权利，使其真正成为刑事诉讼中的主体。如废除侦查阶段犯罪嫌疑人必须如实回答侦查人员提问的规定；彻底推行无罪推定和一事不再理原则；保障律师为履行职责所必要的条件和权利等。第二，严格限制侦查、起诉权力。侦查程序应当进一步法治化，限制人身自由或侵害财产权、隐私权的强制性措施，如逮捕、搜查、扣押、邮检、窃听等，除紧急情形外，应当经过独立的司法机关批准，并严格适用条件；进一步加强对侦查权力的检察监督和公众监督；要公诉机关在决定起诉后立即全面开示一切对于准备辩护有用的证据等。第三，通过司法改革，建立现代法院制度，确保法院的独立性、公正性、中立性和权威性，并使之拥有阻止政府干预司法、以司法权制约侦查权和起诉权的足够条件和能力，确保在个人权利受到非法的和无根据的侵害时能够得到有效的司法救济。