

# 內地與香港刑事訴訟之比較

中國檢察理論研究所

中國香港特別行政區律政司 合編

中國香港特別行政區保安局

# 序 一

張 穹

按照“一國兩制”的偉大構想，內地與香港實行兩種不同的法律制度。這兩種不同的法律制度，為維護兩地的穩定與繁榮、保障人民的基本權利和自由、促進兩地經濟的發展，發揮著極為重要的作用。兩地的司法機關，在嚴格執行本地法律的同時，應當相互學習、相互理解、相互協作，為加強兩地的交流與合作做出應有的貢獻。尤其是隨著兩地人民相互往來的日益頻繁，渴望了解彼此的法律制度的需求不斷增長。在兩地交往中，有的人由於不了解彼此的法律規定而觸犯刑律，身陷囹圄；有的人由於不了解彼此的法律規定而對異地的刑事司法產生種種疑慮。這種客觀現實，需要我們對兩地的法律進行認真的比較研究，並廣為宣傳，幫助人們更多的了解兩地法律制度的異同，得心應手地運用法律武器維護自己的合法權益並監督司法機關依法辦事。

中國檢察理論研究所的研究人員，與香港特別行政區律政司和保安局的工作人員，在香港特別行政區政制事務局的鼎力相助下，聯合編寫了這本《內地與香港刑事訴訟之比較》的小冊子。書中從刑事訴訟的法律淵源到刑事訴訟必須遵循的基本原則，從刑事案件的受理、偵查、起訴到審判乃至刑事判決的執行等方面，對兩地刑事訴訟的基本制度和活動規則，作了較為系統的介紹，並比較研究了兩地刑事訴訟中的某些相同之處和不同特點。這對於宣傳內地與香港的刑事訴訟法律制度，讓更多的人了解兩地刑事訴訟的基本規則，更有效地參與刑事訴訟，對於加強兩地司法機關的合作，都是非常有用的。

刑事訴訟法律制度是人們最為關注的法律制度之一。因為它直接關係到人們最基本的人身權利、財產權利和民主權利。相信《內地與香港刑事訴訟之比較》一書的出版，會為人們在不同法域進行刑事訴訟提供有益的幫助。

## 序 二

梁愛詩

“一國兩制”是一個創新的概念，它的成功有賴內地及香港人士對彼此制度的認識和了解。而近年來，香港與內地在政治、經濟、文化及其他社會活動領域的交往迅速發展，也令兩地更有需要對彼此的法律制度有進一步的認識和了解。

《內地與香港刑事訴訟之比較》是中國檢察理論研究所、香港特別行政區律政司和保安局為實現上述目的而進行合作的成果。這本小冊子深入淺出地介紹了兩地刑事法律的淵源和基本原則，並對刑事訴訟的每一個法律程序及有關的法律條文作出解說，其中對兩地公民在刑事訴訟中的權利的異同也有較多的說明。

我希望《內地與香港刑事訴訟之比較》對來往兩地從事各種交流和業務的人士會有所幫助。來往內地和香港之間的人士，應對當地的刑事規定和刑事訴訟法律有一定的認識，這有助於他們遵守當地的法律而不致誤觸刑紀。透過這本小冊子，他們可以對兩地居民在刑事訴訟中的權利及有關的法律規定有初步的了解，這對於增強法治意識和進一步保護他們的權益有重要的作用。

我並希望兩地政府機構會就兩地法律制度的其他範疇繼續作進一步的交流，在增加相互了解和落實“一國兩制”的大前題下，更妥善地建立兩個法制間的良性合作關係。

## 序 三

葉 劉 淑 儀

按照《中華人民共和國香港特別行政區基本法》的規定以及“一國兩制”的原則，香港特別行政區是一個獨立的法域，法制有異於內地。但不同的制度並沒有影響兩地居民的交往，事實上內地與特區在社會和經濟方面的發展一日千里，發揮著互動互利的特殊作用。

隨著兩地的交流不斷的加強，兩地的有關部門亦有需要互相尊重、彼此學習的原則下，交流經驗和增進雙方對兩地法制的了解。《內地與香港刑事訴訟之比較》的出版，正好標誌著兩地有關部門合作的成果。特區政府感謝最高人民檢察院及中國檢察理論研究所的鼎力支持，聯合編寫了這本手冊。這項極具意義的工作，使最高人民檢察院和特區政府律政司及保安局的交流合作，跨進了一大步。

從民間商務交往的層面上，這部手冊亦能發揮實際的功用。來往兩地從事商業活動和工作的居民，必須遵守當地的法規，假如遇上涉及刑事案件及有關訴訟問題時，《內地與香港刑事訴訟之比較》中所提供的資料，能夠讓有關人士更清楚認知他們在兩地不同法制下應有的權利和責任。

我寄望通過《內地與香港刑事訴訟之比較》的出版，加深兩地人士對內地和特區法制異同的了解，從而避免任何不必要的疑慮或誤解。

## 編寫說明

為了滿足香港居民渴望了解內地刑事訴訟法律制度的需求，也為了使內地居民更多的了解香港的刑事訴訟法律制度，根據香港特別行政區保安局葉劉淑儀局長和內地最高人民檢察院張穹副檢察長的商議，中國檢察理論研究所與香港特別行政區律政司和保安局聯合編寫了這本《內地與香港刑事訴訟之比較》。

我們在編寫過程中，力求使本書能夠成為香港居民了解內地刑事訴訟和內地居民了解香港刑事訴訟的簡明實用的可靠讀本。本書在介紹內地和香港的刑事訴訟法律制度基本內容的基礎上，著重對刑事訴訟中與公民個人關係最為密切的部分作了詳細的解釋。書中通過對兩地刑事訴訟中不同做法的比較分析，幫助讀者對照自己所熟悉的刑事訴訟，來了解內地或香港的刑事訴訟。書中附有部分簡明圖表，幫助讀者了解刑事訴訟中的有關規定。

在本書編寫過程中，內地寫作組（張智輝研究員、鮮鐵可副研究員、藺劍助理研究員等）曾專程赴港考察香港的刑事訴訟法律制度。香港特別行政區保安局、律政司、政制事務局、廉政公署以及警務處、入境事務處等單位給予了大力協助，並為之提供了許多寶貴的資料。香港特別行政區律政司，對內地寫作組撰寫的初稿進行了認真負責的審閱，特別是就有關香港刑事訴訟的內容提出了詳細準確的修改意見，大大減少了本書可能出現的謬誤。值本書面世之際，謹向對本書的編寫和出版提供過各種幫助的單位和友人表示衷心的感謝！

# 目 錄

第一章	刑事法律淵源與原則	11 - 23
一、	刑事法律淵源	11
二、	刑事法律原則	13
	（一）刑法的原則	
	（二）刑事訴訟法的原則	
第二章	刑事案件的受理	24 - 29
一、	刑事案件的管轄	24
	（一）職能管轄	
	（二）審判管轄	
二、	刑事案件的受理程序	27
第三章	偵 查	30 - 57
一、	偵查制度	30
二、	偵查的方式	33
	（一）專門調查工作	
	（二）強制措施	
三、	證據制度	49
	（一）證據的種類	
	（二）證據規則	
	（三）證據披露	

<b>第四章</b>	<b>起訴</b>	<b>58 - 65</b>
一、	起訴主體	58
二、	審查起訴	59
	(一) 起訴的條件	
	(二) 起訴裁量權	
	(三) 起訴時限	
三、	提起公訴	62
	(一) 製作起訴書	
	(二) 起訴書的移送	
<b>第五章</b>	<b>初審程序</b>	<b>66 - 87</b>
一、	法院對公訴案件的審查	66
二、	庭審前的準備	68
三、	辯護制度	69
四、	陪審制度	72
五、	法庭審理	74
	(一) 內地的一審程序	
	(二) 香港的一審程序	
	(三) 簡易程序	
六、	自訴程序和附帶民事 訴訟程序	83
七、	法官裁量權	86



<b>第六章</b>	<b>二審程序</b>	<b>88 - 94</b>
一、	二審的提起	88
	(一) 判決效力	
	(二) 有權提起上訴或 抗訴的人員和機關	
	(三) 上訴期限	
	(四) 上訴的範圍	
二、	二審的法庭審理	92
	(一) 二審的原則	
	(二) 二審的程序	
<b>第七章</b>	<b>審判監督程序</b>	<b>95 - 96</b>
<b>第八章</b>	<b>刑罰及其執行程序</b>	<b>97 - 109</b>
一、	刑罰種類	97
	(一) 死刑	
	(二) 無期徒刑	
	(三) 有期徒刑	
	(四) 拘役	
	(五) 管制	
	(六) 罰金	
	(七) 剝奪政治權利	
	(八) 沒收財產	
	(九) 非刑罰處理方法	
二、	刑罰的執行	107
	(一) 死刑的執行	
	(二) 監禁刑的執行	
	(三) 非監禁刑的執行	

## 一、 未成年人犯罪的訴訟原則 110

- (一) 分案處理原則
- (二) 充分保障未成年人刑事訴訟權利原則
- (三) 法庭審理不公開原則
- (四) 全面調查原則
- (五) 迅速簡約原則

## 二、 未成年人犯罪案件的訴訟程序 115

- (一) 立案
- (二) 偵查
- (三) 起訴
- (四) 審判
- (五) 對少年犯的行刑制度

## 圖表

121 - 140

- 1. 內地刑事訴訟流程示意圖 121
- 2. 刑事案件管轄示意圖 122
- 3. 公安系統組織機構示意圖 123
- 4. 檢察系統組織機構示意圖 124
- 5. 法院系統組織機構示意圖 125
- 6. 內地刑事訴訟羈押期限  
示意圖 126
- 7. 犯罪嫌疑人、被告人 127 - 134  
訴訟權利對照表
- 8. 被害人訴訟權利對照表 135 - 140

# 第一章 刑事法律淵源與原則

## 一、 刑事法律淵源

內地刑事法律的淵源，從根本上說是憲法。因為憲法是國家的根本大法，各個部門法的規定，均須依據憲法，而不得與憲法相抵觸。刑事法律是以憲法為根據而制定的國家的基本法之一。刑事法律中規定的內容，必須符合憲法的基本原則及其所規定的刑事司法制度、組織原則。除憲法外，還有以下幾種：

### (一) 刑法和刑事訴訟法

刑法和刑事訴訟法是國家以“刑法”、“刑事訴訟法”名稱頒佈的、系統規定犯罪、刑事責任及其追訴程序的法律。內地現行刑法是 1979 年 7 月 1 日第五屆全國人民代表大會第二次會議通過、1997 年 3 月 14 日第八屆全國人民代表大會第五次會議修訂、1997 年 10 月 1 日起施行的《中華人民共和國刑法》，現行刑事訴訟法是 1979 年 7 月 1 日第五屆全國人民代表大會第二次會議通過、1996 年 3 月 17 日第八屆全國人民代表大會第四次會議修訂、1997 年 1 月 1 日起施行的《中華人民共和國刑事訴訟法》。修訂後的《中華人民共和國刑法》〔以下簡稱《刑法》〕和《中華人民共和國刑事訴訟法》〔以下簡稱《刑事訴訟法》〕，是內地刑事訴訟必須遵循的基本法律依據。

## (二) 單行刑事法

單行刑事法，包括國家立法機關以決定、規定、補充規定、條例等名稱頒佈的、規定某一類或某一種犯罪及其刑事責任或者《刑法》適用中的某一事項的法律，以及國家立法機關制定的其他法律、法令中有關刑事訴訟程序的規定和國家立法機關就刑事訴訟程序有關問題所作的決定或補充規定。如《中華人民共和國監獄法》、《關於國家安全機關行使公安機關的偵查、拘留、預審和執行逮捕的職權的決定》等。

## (三) 附屬刑事法

附屬刑事法，是指附帶規定於經濟法、行政法等非刑事法律中的罪刑規範。1979 年《刑法》公佈後，出現了 130 餘個附屬刑法條文，對懲治犯罪起到了一定的作用。但隨著新《刑法》的頒佈與施行，這些附屬刑法規範基本上都失去了效力。

此外，民族自治地方的省級人民代表大會根據當地民族的政治、經濟、文化特點和《刑法》、《刑事訴訟法》的基本原則制定的變通或補充規定，也可謂刑事法律的淵源。但這種規定只在特定地域適用，沒有普遍效力。

## (四) 司法解釋

另外，最高人民法院和最高人民檢察院，就審判工作和檢察工作中如何具體運用法律所作的解釋、通知、批複，國務院及其主管部門為了具體執行

刑事法律中的有關規定，或就本部門業務工作中與刑事訴訟有關的問題所作的規定，只要不與憲法和《刑法》、《刑事訴訟法》的基本原則相抵觸，就是刑事訴訟中必須參照執行的。

香港在刑事法方面，有與內地相似的成文法，即由香港立法機構制定的刑事法律，包括《刑事訴訟程序條例》、《刑事罪行條例》、以及含有刑事內容的其他條例和附屬立法。除此之外，香港刑事法律淵源還有許多不同於內地的地方，如香港回歸前適用於香港的英國刑事判例；香港本地的刑事判例等。

這表明，內地的刑事法律淵源與香港的刑事法律淵源有許多相同之處，但也有一些差別。其不同之處在於內地的法律淵源較為單一，都是以成文法的形式出現的規範性文件，而香港的法律淵源中，除了香港立法機關制定的刑事法律外，還有香港回歸前適用於香港的英國普通法以及在香港地區形成的普通法。另外，它還保存了一些傳統的法律和習慣。

## 二、 刑事法律原則

### (一) 刑法的原則

#### 1. 罪刑法定原則

內地《刑法》第 3 條規定：“法律明文規定為犯罪行為的，依照法律定罪處刑；法律沒有明文規定為犯罪行為的，不得定罪處刑。”按照本條的規定，內地罪刑法定原則包括以下四項內容：

第一，只有法律明文規定為犯罪的行為，才能對之追究刑事責任；法律沒有明文規定為犯罪的行為，不論其是否具有社會危害性，都不能對之追究刑事責任。

第二，法律明文規定為犯罪的行為，應當按照法律的明文規定確定罪名。對任何犯罪行為確定罪名都必須是被定罪的行為要素符合《刑法》有關條文關於該罪名所規定的構成要件。

第三，對於法律明文規定為犯罪的行為，應當按照法律的明文規定確定刑罰。沒有法律規定的特殊情況，不得在法律規定的法定刑幅度之外確定刑罰。

第四，對於任何犯罪行為追究刑事責任，都必須嚴格按照法律規定的程序進行，即“依照法律”進行定罪和處罰。此處所說的法律，主要是指《刑法》和《刑事訴訟法》，同時也包括全國人大和全國人大常委會頒佈的有關犯罪和刑罰問題的實體性和程序性法律規範。

香港刑法承襲英國刑法，也奉行罪刑法定原則。其含義也是“法無明文規定不為罪”、“法無明文規定不處罰”。這一點，內地與香港的規定基本上是一致的。

## 2. 法律面前人人平等原則

內地《刑法》第4條規定：“對任何人犯罪，在適用法律上一律平等。不允許任何人

有超越法律的特權。”按照本條規定，內地法律面前人人平等原則，包括以下內容：

第一，在是否構成犯罪的問題上，對每個人要一視同仁，而不能因人而異。

第二，在構成什麼罪的問題上，要嚴格按照《刑法》規定的犯罪構成來認定，不能對相同的行為因行為人的個人出身、社會地位而定不同的罪名。

第三，在法定刑的選擇上，只能考慮犯罪的具體情節，而不能把犯罪人的職務大小、人身區別作為選擇刑罰種類、法定刑檔次和輕重的因素。

第四，在刑罰的執行上，對任何人都不能搞特殊化，不能允許任何人在犯罪之後不執行或不以法定方式執行對其所判處的刑罰。

第五，對任何人追究刑事責任，都要嚴格按照法定的程序進行，不能因人而異，更不允許對任何人網開一面或法外制裁。

在香港的刑事法律中雖然沒有明文規定這一原則，但是在《香港特別行政區基本法》〔以下簡稱《基本法》〕及《香港人權法案條例》中則有明確規定，而在實際執法中也體現這一精神。

### 3. 罪責刑相當原則

內地《刑法》第 5 條規定：“刑罰的輕重，應當與犯罪分子所犯罪行和承擔的刑事責任相適應。”按照本條規定，內地罪責刑相當原則包括以下內容：

第一，犯罪分子應受的刑罰處罰是由其所實施的犯罪行為和應當承擔的刑事責任決定的。只有實施犯罪行為的人才應當承擔刑事責任並受刑罰處罰。

第二，犯罪分子所受刑罰的輕重取決於自己所實施的犯罪行為的輕重，亦即對社會的危害程度的大小，同時也取決於犯罪分子對自己所實施的犯罪行為應負刑事責任的大小。罪行重、責任大，則應受處罰的刑罰就重；反之就輕。

第三，對犯罪分子實際判處的刑罰輕重應當與其所犯罪行的輕重和應負的刑事責任大小相當或相適應。內地《刑法》實行的是罪責刑相當原則而不是對等原則。對犯罪分子判處的刑罰輕重只是在刑法的價值評判體系中與犯罪分子實際所犯的罪行輕重和責任大小相適應，而不是完全對等。這表明內地《刑法》是以懲辦與改造和懲辦與寬大相結合的刑法思想為基礎，而不是以報應刑思想為基礎。

香港刑法中有一個獨特的原則，即遵循先例原則。



香港法律制度是以普通法和衡平法原則為基礎的，因此在司法實踐中一直適用遵循先例的原則，即法官對其審理的案件作出判決時，必須考慮終審法院或高等法院上訴法庭在已決案件中對與此相同或密切相關的問題作出的判決中所適用的原則，並受其約束。除非這個判例依據的法律後來被廢除，否則必須遵循先例。香港前最高法院上訴庭在 1955 年的一項判決中重申遵循先例原則，認為法院的責任是盡力參考一切令人信服的判例。

香港所適用的判例有以下三種：

- 〔1〕英國的判例。《基本法》第 8 條保留了香港原有的法律，包括普通法，繼續適用，除非這些法律同《基本法》相抵觸。因此，回歸前適用於香港的英國判例將繼續適用。回歸以前，通常認為只有英國上議院和樞密院司法委員會的判例，才能構成對香港具有約束力的判例法，而英國其他法院的判例，對香港只具有參考作用。
- 〔2〕香港自身的判例。香港法院在審判實踐中形成了自身的判例法，並對這種判例法的適用形成了以下準則：第一，一切下級法院必須受上訴法庭判例的約束，有明顯錯誤的除外；第二，高等法院的判例對區域法院、裁判法院具有約束力；第三，在上訴法庭內，任何法官一般都要服從其他法官行使同等管轄權所作出的判例；第四，區域法院初審或上訴案的判例對同級法院法官沒有約束力；第五，上級法院不受下級法院判例的約束。

- 〔3〕其他普通法地區的判例。《基本法》第 84 條規定，香港特別行政區法院審判案件時，其他普通法適用地區的司法判例可作參考。

## (二) 刑事訴訟法的原則

### 1. 職權原則

職權原則就是追究犯罪、懲罰犯罪的權力由國家專門機關行使的原則。內地《刑事訴訟法》第 3 條規定：“對刑事案件的偵查、拘留、執行搜捕、預審，由公安機關負責。檢察、批准逮捕、檢察機關直接受理的案件的偵查、提起公訴，由人民檢察院負責。審判由人民法院負責。除法律特別規定的以外，其他任何機關、團體和個人都無權行使這些權力。人民法院、人民檢察院和公安機關進行刑事訴訟，必須嚴格遵守本法和其他法律的有關規定。”

這一原則主要包括四層含義：

第一，除法律特別規定的以外，只有“公、檢、法”三機關有權行使偵查權、檢察權、審判權，其他任何機關、團體和個人都無權行使這些權力。

第二，“公、檢、法”三機關分別行使偵查、檢察、審判職權，不受當事人及其他訴訟參與人意志的約束，任何公民個人和有關機關、團體及企事業單位都無權干預。

第三，“公、檢、法”三機關只能分別行使各自的職權，不能混淆和相互取代。但根據《刑事訴訟法》第 84 條的規定，立案時“公、檢、法”三機關對不屬於自己管轄而又必須採取緊急措施的，應當先採取緊急措施，然後移送主管機關。

第四，“公、檢、法”三機關必須依法行使職權，嚴格遵守法定程序。

香港刑事訴訟法中也有職權原則，即追究犯罪、懲罰犯罪的權力也由專門機關行使，但具體的規定稍有不同，如檢控權由律政司行使，檢控人員不負責偵查工作；賄賂案件由廉政公署專門負責偵查。

## 2. 審判權、檢察權獨立行使原則

根據內地《刑事訴訟法》第 5 條的規定，人民法院、人民檢察院依照法律規定獨立行使審判權、檢察權，不受行政機關、社會團體和個人的干涉。也就是說，人民法院、人民檢察院在審查、處理案件時，只服從法律，並有權抵制任何行政機關、社會團體和個人依仗權勢干涉辦案的行為。這是人民法院、人民檢察院公正司法的首要前提。在香港，審判權是唯一的司法權，與立法權、行政權一起成為三權鼎立。因此，香港的審判權是三權中獨立的一權，而檢控權則依據基本法第 63 條之規定，由律政司獨立行使。

審判獨立原則，也就是司法獨立原則。在香港，無論是特別行政區行政長官還是行政會議的其他任何成員，都不得干預司法活動。香港法院獨立行使審判權，不受任何干涉，並且司法人員履行審判職責的行為不受法律追究。法官在審理案件中遵循“無罪推定”和“無合理疑點”等原則，對案件事實和證據的證明力進行判斷。

### 3. 分工負責、互相配合、互相制約的原則

內地《刑事訴訟法》第 7 條規定：“人民法院、人民檢察院和公安機關進行刑事訴訟，應當分工負責，互相配合，互相制約，以保持準確有效地執行法律。”這是指導和處理“公、檢、法”三機關在刑事訴訟中的相互關係的一項極為重要的原則。

### 4. 專門機關與群眾相結合原則

內地《刑事訴訟法》第 6 條規定：“人民法院、人民檢察院和公安機關進行刑事訴訟，必須依靠群眾”。這就是專門機關與群眾相結合原則的內容。它是總結長期的司法實踐經驗後確立的，是內地刑事訴訟獨具特色的一項原則。

這一原則也體現在《刑事訴訟法》第 43 條的規定中，即“必須保證一切與案件有關或了解案情的公民，有客觀充分地提供證據的條件，除特殊情況外，並且可以吸收他們協助調查”。為了便利群眾參加訴訟活動，法律規定，對正在實施犯罪或者在犯罪後被發覺的人、通緝在案的人、越獄逃跑的人或者正

在被追捕的人，任何公民都可以將其立即扭送公安機關；任何公民都可以控告、檢舉犯罪，控告人、檢舉人如果不願公開自己的姓名，在偵查期間，偵查機關應當為他保守秘密；公民控告、檢舉犯罪後，司法機關不立案的，控告人或檢舉人可以申請復議。

香港法律雖然沒有明文規定這一原則，但在實際工作中與內地基本相似，並強調證人必須出庭作證。

## 5. 檢察監督原則

《刑事訴訟法》第 8 條規定：“人民檢察院依法對刑事訴訟實行法律監督。”這是為防止或減少刑事訴訟中的違法行為，正確適用法律，懲罰犯罪，保障無罪的人不受刑事追究，保護訴訟當事人的訴訟權利等目的而在修正後的刑訴法中增補的一項訴訟原則。

檢察機關對刑事訴訟的監督主要包括：（1）對公安機關的立案、偵查活動是否合法進行監督；（2）對公安機關提請檢察院批准逮捕的案件進行審查批捕；（3）對公安機關移送起訴的刑事案件進行審查起訴；（4）出席法庭支持公訴；（5）對法院的審判活動是否合法進行監督；（6）對認為確有錯誤的判決、裁定提出抗訴等。

## 6. 法院統一定罪原則

內地《刑事訴訟法》第 12 條規定：“未經人民法院依法判決，對任何人都不得確定有罪。”

香港實行的是無罪推定原則。所謂無罪推定原則，是指嫌疑人和被告人在法庭作出有罪判決之前，應當被視為無罪的人（即推定為無罪）。香港的檢控和司法機關對無罪推定原則的執行，主要體現在以下五個方面：

第一，證明被告人有罪的責任由控方承擔，被告人沒有證明自己無罪的義務。但是，當被告人以神志不清等為辯護理由時，被告人則被要求必須提出支持他的申辯的事實證據。此外，在某些特殊情況下，法律規定某些案件的被告人可因一定事實被推定另一些犯罪事實成立，例如，公務人員收支不符，被告人佔有毒品等。對這類犯罪案件，法律賦予被告人申辯無罪的義務。

第二，被告人沒有證明自己有罪的義務，司法機關不能強迫被告人證明自己有罪，或回答可能使自己有罪的問題。被告人有權保持沉默和拒絕陳述。證明被告人有罪的責任由控方承擔，而控方只能用確實、充分的證據達到證明被告人有罪的目的。

第三，對被告人有罪的證據存在合理的懷疑時，應當作出有利於被告人的解釋。這就要求控方提出證據證明被告人有罪，必須達到

無“合理懷疑”的程度，否則，即作出對被告人有利的推定。

第四，貫徹疑罪從無原則，即對被告人有罪無罪難以確認時，應判被告人無罪。

第五，控方提不出證明被告人有罪的證據時，法庭應作無罪處理，被告人有權得到釋放。

除此之外，香港刑事訴訟法中還有一些獨特原則，即嚴格的庭審及證據原則等。如證據的證明力，不是由法律事先加以規定，而是由法官或陪審員依靠自己的經驗和常識，在相關的法律規範下，去進行判斷。判斷過程中不受任何來自外界的影響。法律不要求陪審團說明判定被告人有罪或無罪的理由和根據。

由此可見，內地與香港在刑事訴訟原則中比較相似的是，非經法院判決不得認定被告有罪，被告沒有證明自己有罪的義務，除法律有特別規定的個別情況以外，被告並無證明自己無罪的義務。在沒有充分證據證明被告有罪的情況下，須作出被告無罪的判決。法院獨立行使審判權，不受任何機關、團體和個人的干涉。

## 第二章 刑事案件的受理

### 一、 刑事案件的管轄

在刑事訴訟中，管轄是指司法機關在受理刑事案件中的職權範圍上的分工。

內地刑事訴訟中的管轄分為職能管轄和審判管轄兩種。

#### (一) 職能管轄

職能管轄是指公安機關、人民檢察院和人民法院之間在受理刑事案件方面的分工。

在內地，偵查權由公安機關、人民檢察院以及其他由法律特別授權的機關（如國家安全機關、軍隊保衛部門、監獄和海關走私犯罪偵查部門）行使。由公安機關立案偵查的刑事案件有三百多個罪名，如殺人罪、放火罪、強姦罪、搶劫罪等。但是，貪污賄賂犯罪案件、國家機關工作人員的瀆職犯罪案件、國家機關工作人員利用職權實施的非法拘禁、刑訊逼供、報復陷害、非法搜查等侵犯公民民主權利的犯罪案件，由檢察機關直接立案偵查。這類案件有五十多個罪名，如貪污罪、賄賂罪、巨額財產來源不明罪、玩忽職守罪、放縱走私罪、刑訊逼供罪、暴力取證罪、非法搜查罪等。間諜、特務案件由國家安全機關立案偵查，有十幾個罪名，如背叛國家罪、顛覆國家政權罪、煽動顛覆國家政權罪等。軍隊保衛部門對軍隊內部發生的刑事案件進行立案偵查，這類犯罪包括三十多個軍職罪和軍人犯的普通刑事犯罪，如戰時違



抗命令罪、戰時臨陣脫逃罪、武器裝備肇事罪等。走私案件由海關走私犯罪偵查部門立案偵查，有十多個罪名，如走私武器彈藥罪、走私文物罪、走私貴重金屬罪、走私淫穢物品罪、走私毒品罪等。

自訴案件，由人民法院直接受理。

在香港，香港警務處、廉政公署、香港海關和香港入境事務處等部門都享有偵查權。絕大多數犯罪同樣由警察進行偵查。由於警察部門負責偵查的案件範圍極其廣泛，香港警務處下設不同的部門分管不同類型的案件，如水警負責偵查香港水域發生的罪行；商業罪案調查科負責偵查較嚴重的公司詐騙案件和有關信用證、空頭支票、公司證券及債券、偽造文件及偽幣等欺詐案件；毒品調查科負責對毒品案件的偵查。廉政公署負責偵查任何涉及《廉政專員公署條例》、《防止賄賂條例》及《舞弊及非法行為條例》所規定的罪行及政府人員舞弊或濫用職權等罪行。廉政公署負責偵查的案件類似於內地檢察機關管轄的案件，但是其管轄的範圍無論是在案件類別上還是在犯罪主體範圍上，都比內地檢察機關管轄的廣。香港海關同內地一樣，管轄走私犯罪的偵查。

## (二) 審判管轄

內地的審判管轄是指各級法院之間、同級法院之間對第一審刑事案件的分工。審判管轄又分為級別管轄、地區管轄和專門管轄。

內地的法院分為基層人民法院、中級人民法院、高級人民法院和最高人民法院四級。級別管轄就

是解決這四級法院對第一審刑事案件的分工。如發生一件殺人案，是由基層人民法院進行一審，還是由中級人民法院進行一審，級別管轄就是解決這個問題。劃分級別管轄的依據主要是根據案件的性質、輕重程度和影響面的大小。最高人民法院管轄的第一審刑事案件是全國性的重大刑事案件。高級人民法院管轄的第一審刑事案件是全省（自治區、直轄市）性的重大刑事案件。中級法院管轄的第一審刑事案件是危害國家安全的案件；可能判處死刑、無期徒刑的案件；外國人犯罪的案件。其他刑事案件均由基層人民法院管轄。

除了級別管轄之外，內地還有地域管轄，即同級人民法院在審理第一審刑事案件上的分工。如被告人在雲南省實施毒品犯罪，在廣東省被抓獲的，應由廣東省人民法院還是由雲南省人民法院管轄，就是涉及這個問題。內地《刑事訴訟法》第 24 條規定：“刑事案件由犯罪地的人民法院管轄。如果被告人居住地的人民法院管轄更為適宜的，可以由被告人居住地的人民法院管轄。”第 25 條進一步規定：“幾個同級人民法院都有權管轄的案件，由最初受理的人民法院審判。在必要的時候，可以移送主要犯罪地的人民法院審判。”

另外，與香港不同，內地還有專門法院，如軍事法院、鐵路運輸法院、海事法院，專門管轄特定範圍內的刑事案件。

香港的法院管轄類似於內地的審判管轄，香港有刑事審判管轄權的法院有裁判法院（內設少年法庭）、區域法院、高等法院原訟法庭、高等法院上訴法庭和終審法院。這些法院對不同的案件行使管轄

權。裁判法院通常審判最高被判處 2 年監禁和罰款 10 萬元的刑事案件。區域法院審判不超過 7 年監禁的案件。高等法院原訟法庭管轄權包括不屬於其他法院管轄的一審案件，高等法院上訴法庭審理來自區域法院和高等法院原訟法庭的上訴案件，終審法院審理對高等法院上訴法庭和高等法院原訟法庭的判決提出上訴的案件。

## 二、 刑事案件的受理程序

內地對刑事案件的受理，有一個專門的立案程序。

在內地，刑事案件發生後，可能有幾種途徑反映到司法機關：〔1〕單位或個人的報案或舉報。如有人在野外發現屍體，向公安機關報警；〔2〕被害人的報案或控告；〔3〕犯罪人的自首；〔4〕司法機關直接發現或獲得的材料，如檢察機關收到的舉報他人貪污的材料；〔5〕上級機關或有關機關交辦的案件，如黨的紀律檢查部門在辦理黨員幹部違紀案件時，發現構成犯罪時移送檢察機關立案偵查的案件等。

為了方便單位和個人報案、控告和舉報，《刑事訴訟法》規定，任何單位和個人發現有犯罪事實或者犯罪嫌疑人，都可以直接向任何公安機關、人民檢察院或者人民法院報案、控告或檢舉。同時，法律又規定，上述機關對於報案、控告或者檢舉，都應當接受，不得拒絕或推諉。對於不屬於自己管轄的案件，應當移送有管轄權的機關，並且通知報案人、控告人、舉報人。對於不屬於自己管轄而又必須採取緊

急措施的，應先採取緊急措施，然後移送有管轄權的機關。如有人將舉報他人貪污的材料送到公安機關，並告知該人正準備攜款潛逃。公安機關在這種緊急情況下，可先對該犯罪嫌疑人採取強制措施，再將案件移送有管轄權的檢察機關。

司法機關對接受的這些案件，首先要進行審查，並決定是否立案。這是內地刑事訴訟中的一個專門程序。經審查，根據已獲得的材料和證據，認為有犯罪事實存在，依法應當追究刑事責任，並且屬於自己管轄範圍的，應當迅速立案。如果經過審查，認為情況不明、證據不足，可以進行調查或要求報案人、控告人、舉報人補充證據材料或進一步說明情況。如果認為沒有犯罪事實或者不需要追究刑事責任<sup>1</sup>時，就不予立案。

另外，《刑事訴訟法》規定，檢察機關對公安機關的立案活動有監督權。《刑事訴訟法》針對實踐中的有案不立、有罪不究的現象，第 87 條明確規定：“人民檢察院認為公安機關對應當立案偵查的案件而不立案偵查的，或者被害人認為公安機關對應當立案偵查的案件而不立案偵查，向人民檢察院提出的，人民檢察院應當要求公安機關說明不立案的理由。人民檢察院認為公安機關不立案理由不能成立

---

<sup>1</sup> 內地《刑事訴訟法》第 15 條規定了不追究刑事責任的 6 種情形，即：(1)情節顯著輕微、危害不大，不認為是犯罪的；(2)犯罪已過追訴時效期限的；(3)經特赦令免除刑罰的；(4)依照《刑法》告訴才處理的犯罪，沒有告訴或者撤回告訴的；(5)犯罪嫌疑人、被告人死亡的；(6)其他法律規定免予追究刑事責任的。並且規定：有上述情形之一，已經追究的，應當撤銷案件，或者不起訴，或者終止審理，或者宣告無罪。

的，應當通知公安機關立案，公安機關接到通知後應當立案。”

自訴案件，被害人有權向人民法院直接起訴。被害人死亡或者喪失行為能力的，被害人的法定代理人、近親屬有權向人民法院起訴。法律規定，對於自訴案件，人民法院應當依法受理。

## 第三章 偵 查

### 一、 偵查制度

偵查是刑事訴訟中的一個重要環節。內地的偵查制度有以下特點：（1）偵查手段廣泛、多樣。偵查機關依法有權開展專門調查工作，包括：訊問犯罪嫌疑人，詢問證人、被害人，勘驗、檢查，搜查，扣押物證、書證，鑒定，通緝。有權採用強制措施，包括拘傳、取保候審、監視居住、拘留、逮捕。（2）偵查手段的適用條件比較寬鬆，偵查機關有權自行決定偵查手段的行使。但逮捕限制比較嚴，要經過檢察機關審查逮捕部門的批准。（3）犯罪嫌疑人沒有沉默權。雖然《刑事訴訟法》第 12 條規定“未經人民法院依法判決，對任何人都不得確定有罪”，但《刑事訴訟法》第 93 條規定，“犯罪嫌疑人對偵查人員的提問，應當如實回答”。這一規定的目的是提高訴訟效率，促使犯罪嫌疑人立功。為了保證這個制度的正確實施，《刑事訴訟法》規定了相應的制度。如《刑事訴訟法》第 43 條規定：嚴禁刑訊逼供和以威脅、引誘、欺騙以及其他非法的方法收集證據。第 46 條規定：對一切案件的判處都要重證據，重調查研究，不輕信口供。只有被告人供述，沒有其他證據的，不能認定被告人有罪和處以刑罰；沒有被告人供述，證據充分確實的，可以認定被告人有罪和處以刑罰。刑法第 247 條還規定，司法工作人員對犯罪嫌疑人或被告人刑訊逼供的，要依法追究其刑事責任。（4）確立了偵查監督制度。在內地，檢察機關不僅是公訴機關，而且是法律監督機關。檢察機關除了通過審查批准逮捕、審查起訴等環節對偵查活動進行監督外，還包括對整個偵查過程中的違法行為進行

監督。如人民檢察院發現公安機關應當立案偵查而沒有立案偵查時，有權要求公安機關說明不立案的理由，有權通知公安機關立案，公安機關接到通知後，必須立案。檢察機關發現偵查機關在偵查中有刑訊逼供、超過法定期限的羈押等情形時，有權提出糾正意見，偵查機關必須改正。（5）確立了律師在偵查階段介入訴訟的制度。《刑事訴訟法》第 96 條規定，犯罪嫌疑人在被偵查機關第一次訊問後或採取強制措施之日起，可以聘請律師為其提供法律諮詢、代理申訴、控告；犯罪嫌疑人被逮捕的，聘請的律師可以為其申請取保候審。受委託的律師有權向偵查機關了解犯罪嫌疑人被涉嫌的罪名，可以會見在押的犯罪嫌疑人，了解有關案情。（6）規定了嚴格的偵查羈押期限。《刑事訴訟法》明確規定：對犯罪嫌疑人逮捕後的偵查羈押期限不得超過二個月，但是案情複雜、期限屆滿不能終結的案件，可以經上一級人民檢察院批准延長一個月（第 124 條）。下列案件在上述期限屆滿時仍不能偵查終結的，經省、自治區、直轄市人民檢察院批准或者決定，可以延長二個月：（一）交通十分不便的邊遠地區的重大複雜案件；（二）重大的犯罪集團案件；（三）流竄作案的重大複雜案件；（四）犯罪涉及面廣，取證困難的重大複雜案件（第 126 條）。對犯罪嫌疑人可能判處十年有期徒刑以上刑罰，依照《刑事訴訟法》第 126 條規定延長期限屆滿，仍不能偵查終結的，經省、自治區、直轄市人民檢察院批准或者決定，可以再延長二個月（第 127 條）。在偵查期間，發現犯罪嫌疑人另有重要罪行的，自發現之日起依照《刑事訴訟法》第 124 條的規定重新計算偵查羈押期限。犯罪嫌疑人不講真實姓名、住址，身份不明的，偵查羈押期限自查清其身份之日起計算，但是不得停止對其犯罪行為的偵查取證（第 128 條）。因為特殊原因，在較長時間內不宜交

付審判的特別重大複雜的案件，由最高人民檢察院報請全國人民代表大會常務委員會批准延期審理（第 125 條）。

在香港，偵查活動受到《香港人權法案條例》的制約。該條例第 11 條第 1 款確立了被指控犯罪的人在證實有罪前假定為無罪的原則。這一點與內地法律基本相同。不同的是，香港的法律規定，犯罪嫌疑人有沉默權。通常，對於一個人來說，沒有必須回答警察提出問題的法律義務。《香港人權法案條例》第 11 條第 2 款 g 項規定不能強迫被告人作不利於自己或有罪的供證。但是犯罪嫌疑人的沉默權也有例外。《警隊條例》第 50 條第 1 款 b 項規定，如果警察有合理理由懷疑某人犯有某罪，而該人拒絕按要求提供姓名和地址，則警察可以逮捕他們。

香港的貪污賄賂、舞弊案件由廉政公署偵查。廉政公署的偵查人員掌握著比警察更為廣泛的權力。這種廣泛性表現在某些警察不具有的權力，如：

（1）強行揭露權。廉政公署偵查人員有權要求犯罪嫌疑人或者其他與案件有涉的人提供任何有關信息，並交出他們所掌握的任何帳目或簿冊。如《防止賄賂條例》規定，廉政公署人員有權要求任何人提供某些交易的資料，甚至在某些特殊情況下包括享有法律特權者，如要求律師暴露法律上特許不予洩露的信息和內情。《防止賄賂條例》第 13 條第 3 款規定，任何人沒有合理理由而未提供或妨礙調查有關的資料，就構成犯罪並有可能處以罰金 2 萬港幣，及處 1 年監禁的刑罰。

（2）扣押旅行證件和發佈限制令。廉政公署的偵查人員可以向裁判法院的裁判官書面申請，要求被調查人交出其旅行證件。如果被調查人沒有遵守該命令，他可被逮捕，由裁判官扣留他，但扣留期不得



超過 28 天。根據有關的判例，廉政公署只能為進行與《防止賄賂條例》有關的特定調查的目的，在合理的時間內扣押旅行證件，不得濫用。限制令是指如果第三人持有犯罪嫌疑人的財產，廉政公署的偵查人員可以向法院申請限制第三者處理財產及財產的孳息。

(3) 禁止報道。香港記者有很大的自由報道的權力。但《防止賄賂條例》第 30 條規定，禁止對廉政公署調查的人和該項調查的詳情進行報道。這一方面是為了保證偵查順利進行，不致洩密，也是為了保護被調查人的名譽。從上述規定可以看出，廉政公署在採取與警察相同的偵查措施時，在許多方面其權力還高於警察。內地的反貪污賄賂機關與之相比，偵查中的權力要小一些。

## 二、 偵查的方式

內地《刑事訴訟法》規定，偵查是指公安機關、人民檢察院在辦理案件的過程中，依照法律進行的專門調查工作和有關的強制性措施。內地偵查活動的內容包括“專門調查工作”和“有關的強制性措施”兩個方面。所謂“專門調查工作”，是指《刑事訴訟法》第二編第二章規定的訊問犯罪嫌疑人，詢問證人、被害人，勘驗、檢查，搜查，扣押物證、書證，鑒定，通緝等活動。公安機關、人民檢察院通過這些活動所收集的案件材料具有訴訟證據的性質，經查證屬實，可以作為認定案情的根據。所謂“有關的強制性措施”，是指《刑事訴訟法》第一編第六章規定的五種強制措施，即拘傳、拘留、逮捕、取保候審和監視居住。其中暫時性限制和剝奪人身自由的刑事強制措施是拘傳、拘留和逮捕。這些偵查方式，與香港偵查機關通常使用的偵查方式，是大致相同的。

## (一) 專門調查工作

### 1. 訊問犯罪嫌疑人

訊問犯罪嫌疑人的目的是為了獲取犯罪嫌疑人的口供。訊問犯罪嫌疑人是內地刑事訴訟中一個重要的偵查手段。為了保證犯罪嫌疑人的合法權益，內地《刑事訴訟法》對訊問犯罪嫌疑人規定了嚴格的程序：訊問犯罪嫌疑人必須由人民檢察院或者公安機關的偵查人員負責進行。訊問的時候，偵查人員不得少於二人；對於不需要逮捕、拘留的犯罪嫌疑人，可傳喚到犯罪嫌疑人所在市、縣內的指定地點或者到他的住處進行訊問，但應當出示人民檢察院或者公安機關的證明文件；傳喚、拘傳持續的時間最長不得超過十二小時；不得以連續傳喚、拘傳的形式變相拘禁犯罪嫌疑人；偵查人員在訊問犯罪嫌疑人的時候，應當首先訊問犯罪嫌疑人是否有犯罪行為，讓他陳述有罪的情節或者無罪的辯解，然後向他提出問題。犯罪嫌疑人對偵查人員的提問，應當如實回答。但是對與本案無關的問題，有拒絕回答的權利；訊問聾、啞的犯罪嫌疑人，應當有通曉聾、啞手勢的人參加，並且將這種情況記明筆錄；訊問筆錄應當交犯罪嫌疑人核對，對於沒有閱讀能力的人，應當向他宣讀；如果記載有遺漏或者差錯，犯罪嫌疑人可以提出補充或者改正。犯罪嫌疑人承認筆錄沒有錯誤後，應當簽名或者蓋章。偵查人員也應當在筆錄上簽名；犯罪嫌疑人請求自行書寫供述的，應當准許。必要的時候，偵查人員也可以要犯罪嫌疑人親筆書寫供詞。犯罪嫌疑人在被偵查

機關第一次訊問後或者採取強制措施之日起，可以聘請律師為其提供法律諮詢、代理申訴、控告。犯罪嫌疑人被逮捕的，聘請的律師可以為其申請取保候審。受委託的律師有權向偵查機關了解犯罪嫌疑人涉嫌的罪名，可以會見在押的犯罪嫌疑人，向犯罪嫌疑人了解有關案件情況。律師會見在押的犯罪嫌疑人，偵查機關根據案件情況和需要可以派員在場。涉及國家秘密的案件，律師會見在押的犯罪嫌疑人，應當經偵查機關批准。

在香港，警察有訊問犯罪嫌疑人的權力，這項權力的行使一向受到法官發出的《法官規則》的規範，這些規則後來由保安局編錄成《對嫌疑人訊問及錄取供詞的規則》。警察在訊問嫌疑人之前，須先提醒犯罪嫌疑人有無需回答一定問題的權利。在香港，犯罪嫌疑人有沉默權，犯罪嫌疑人沒有義務必須回答警察提出的問題。法官不能因為被告人選擇了沉默權而請陪審團形成對被告人不利的意見。但犯罪嫌疑人的沉默權也有例外。

## 2. 詢問證人、被害人

證人證言，不論在內地還是在香港，都是刑事訴訟中最普遍的證據來源。

被害人在香港的地位是證人，其證言就是證人證言。在內地，被害人是當事人，但其證言也相當於證人證言。內地對詢問證人、被害人規定了嚴格的程序：偵查人員詢問證人、被害人，可以到證人、被害人所在單位

或者住處進行，但是必須出示人民檢察院或者公安機關的證明文件；在必要的時候，也可以通知證人、被害人到人民檢察院或者公安機關提供證言；詢問證人、被害人應當個別進行；詢問證人、被害人，應當告知他應當如實地提供證據、證言和有意作偽證或者隱匿罪證要負的法律責任；詢問不滿十八歲的證人、被害人，可以通知其法定代理人到場。詢問筆錄應當交證人、被害人核對，對於沒有閱讀能力的人，應當向他宣讀。如果記載有遺漏或者差錯，證人、被害人可以提出補充或者改正。

### 3. 勘驗、檢查

偵查人員對於與犯罪有關的場所、物品、人身、屍體應當進行勘驗或者檢查。在必要的時候，可以指派或者聘請具有專門知識的人，在偵查人員的主持下進行勘驗、檢查。任何單位和個人，都有義務保護犯罪現場，並且立即通知公安機關派員勘驗。

偵查人員執行勘驗、檢查，必須持有人民檢察院或者公安機關的證明文件。

對於死因不明的屍體，公安機關有權決定解剖，並且通知死者家屬到場。為了確定被害人、犯罪嫌疑人的某些特徵、傷害情況或者生理狀態，可以對人身進行檢查。犯罪嫌疑人如果拒絕檢查，偵查人員認為必要的時候，可以強制檢查。檢查婦女的身體，應當由女工作人員或者醫師進行。勘驗、檢查的情況應當寫成筆錄，由參加勘驗、檢查的人

和見證人簽名或者蓋章。為了查明案情，在必要的時候，經公安局長批准，可以進行偵查實驗。

#### 4. 搜查

為了收集犯罪證據、查獲犯罪人，偵查人員可以對犯罪嫌疑人以及可能隱藏罪犯或者犯罪證據的人的身體、物品、住處和其他有關的地方進行搜查。任何單位和個人，都有義務按照人民檢察院和公安機關的要求，交出可以證明犯罪嫌疑人有罪或者無罪的物證、書證、視聽資料。

進行搜查，必須向被搜查人出示搜查證。但是在執行逮捕、拘留的時候，遇有緊急情況時，不另用搜查證也可以進行搜查。

在搜查的時候，應當有被搜查人或者他的家屬、鄰居或者其他見證人在場。搜查婦女的身體，應當由女工作人員進行。搜查的情況應當寫成筆錄，由偵查人員和被搜查人或者他的家屬、鄰居或者其他見證人簽名或者蓋章。如果被搜查人或者他的家屬在逃或者拒絕簽名、蓋章，應當在筆錄上註明。

香港刑事訴訟中搜查也是一種重要的偵查手段。香港的搜查分為對人的搜查和進入房屋搜查。警察進行搜查一般要有搜查手令。

#### 5. 扣押物證書證

在勘驗、搜查中發現的可用以證明犯罪嫌疑人有罪或者無罪的各種物品和文件，應當扣

押；與案件無關的物品、文件，不得扣押。對於扣押的物品、文件，要妥善保管或者封存，不得使用或者損毀。扣押的物品和文件，應當會同在場見證人和被扣押物品持有人查點清楚，當場開列清單一式二份，由偵查人員、見證人和持有人簽名或者蓋章，一份交給持有人，另一份附卷備查。偵查人員認為需要扣押犯罪嫌疑人的郵件、電報的時候，經公安機關或者人民檢察院批准，即可通知郵電機關將有關的郵件、電報檢交扣押。不需要繼續扣押的時候，應即通知郵電機關。人民檢察院、公安機關根據偵查犯罪的需要，可以依照規定查詢、凍結犯罪嫌疑人的存款、匯款。但是對於扣押的物品、文件、郵件、電報或者凍結的存款、匯款，經查明確實與案件無關的，應當在三日以內解除扣押、凍結，退還原主或者原郵電機關。

在香港，警方可在調查過程中，扣留犯罪的贓物或作案的工具以及證明犯罪的物證。警方一般在逮捕犯罪嫌疑人後才可以扣留有關財產，但在 *Ghani v Jones* [1970]1 QB 693 一案中，法庭認為，警方在某些特殊情況下，在沒有進行逮捕或起訴之前，也可以扣留私人物品。在完成使用目的後，警方必須將扣留物品退還。

## 6. 鑒定

為了查明案情，需要解決案件中某些專門性問題的時候，應當指派、聘請有專門知識的人進行鑒定。鑒定的範圍十分廣泛，包括文書、物品、痕跡、人身、屍體等。鑒定人進行鑒定後，應當寫出鑒定結論，並且簽名。對人身傷害的醫學鑒定有爭議需要重新鑒定或者對精神病的醫學鑒定，由省級人民政府指定的醫院進行。鑒定人進行鑒定後，應當寫出鑒定結論，並且由鑒定人簽名，醫院加蓋公章。鑒定人故意作虛假鑒定的，應當承擔法律責任。偵查機關應當將用作證據的鑒定結論告知犯罪嫌疑人、被害人。如果犯罪嫌疑人、被害人提出申請，可以補充鑒定或者重新鑒定。對犯罪嫌疑人作精神病鑒定的期間不計入辦案期限。

## 7. 通緝

應當逮捕的犯罪嫌疑人如果在逃，公安機關可以發佈通緝令，採取有效措施，追捕歸案。各級公安機關在自己管轄的地區以內，可以直接發佈通緝令；超出自己管轄的地區，應當報請有權決定的上級機關發佈。各地公安機關在接到通緝令後，應立即採取各種有效措施，積極進行緝查。對通緝在案的犯罪嫌疑人，任何公民都有權扭送公安機關、人民檢察院或者人民法院處理。

## (二) 強制措施

### 1. 拘留

刑事訴訟中的拘留是指公安機關和人民檢察院對於現行犯或者重大犯罪嫌疑分子，在遇有法定的緊急情況下採取的依法剝奪其人身自由的強制方法。《刑事訴訟法》第 61 條規定：公安機關對於現行犯或者重大嫌疑分子，如果有下列情形之一的，可以先行拘留：（1）正在預備犯罪、實行犯罪或者犯罪後即時被發現的；（2）被害人或者在場親眼看見的人指認他犯罪的；（3）在身邊或住處發現有犯罪證據的；（4）犯罪後企圖自殺、逃跑或者在逃的；（5）有毀滅、偽造證據或者串供可能的；（6）不講真實姓名、住址，身份不明的；（7）有流竄作案、多次作案、結夥作案重大嫌疑的。

除上述特殊情況外，偵查機關對犯罪嫌疑人進行拘留，要由公安機關或檢察機關負責人審批，簽發《拘留證》，並且在執行拘留的時候，必須出示拘留證。

按照《刑事訴訟法》第 64 條的規定，拘留後，除有礙偵查或者因被拘留人身份不明等原因無法通知的情形以外，偵查機關應在 24 小時內，將拘留的原因和羈押的場所，通知被拘留人的家屬或他的所在單位。

拘留的期限一般是 10 天，特殊情況可以延長至 14 天。對於流竄作案、多次作案、結夥作案的重大嫌疑分子，拘留的時間可以延長至



37 天。如果期限屆滿，檢察機關沒有批准逮捕，偵查機關應當立即釋放犯罪嫌疑人。對於需要繼續偵查，並且符合取保候審、監視居住條件的，可以依法取保候審或者監視居住。

## 2. 逮捕

內地刑事訴訟中的逮捕，是指暫時剝奪犯罪嫌疑人或被告人的人身自由，予以羈押的強制措施。逮捕是強制措施中最嚴厲的一種。它不僅剝奪犯罪嫌疑人、被告人的人身自由，而且逮捕後除發現不應當追究刑事責任和符合變更強制措施的條件以外，對被逮捕人的羈押期間一般要到人民法院判決生效為止。

《刑事訴訟法》第 60 條規定：“對有證據證明有犯罪事實，可能判處徒刑以上刑罰的犯罪嫌疑人、被告人，採取取保候審、監視居住等方法，尚不足以防止發生社會危險性，而有逮捕必要的，應即依法逮捕。”按照該條的規定，逮捕犯罪嫌疑人、被告人必須具備三個條件：（1）有證據證明有犯罪事實。即有證據證明犯罪確已發生，並且該犯罪事實可能是犯罪嫌疑人所為。（2）可能判處徒刑以上刑罰。如果罪行比較輕微，只能判處拘役、管制或獨立使用附加刑的，就不能逮捕。（3）有逮捕必要。只有當犯罪嫌疑人或被告人不逮捕就不足以防止發生社會危險性時，才應當逮捕。有的犯罪嫌疑人是先被拘留，然後又被逮捕的；也有的是沒有被拘留，直接被逮捕的。

偵查機關要逮捕犯罪嫌疑人，應當寫出提請批准逮捕書，連同全部案卷材料和證據，一並移送檢察機關審查批准。公安機關對被拘留的人，認為需要逮捕的，應當在拘留後的三日以內，提請人民檢察院審查批准。在特殊情況下，提請審查批准的時間可延長一日至四日。對於流竄作案、多次作案、結夥作案的重大嫌疑分子，提請審查批准的時間可以延長至三十日。

各級檢察機關都有審查批准逮捕部門，負責審查批准逮捕。人民檢察院應當自接到公安機關提請批准逮捕書後的七日以內，作出批准逮捕或者不批准逮捕的決定。人民檢察院不批准逮捕的，如果犯罪嫌疑人已被拘留，公安機關應當在接到通知後立即釋放被拘留人，並且將執行情況及時通知人民檢察院。

公安機關對人民檢察院不批准逮捕的決定，認為有錯誤的時候，可以要求複議，但是必須將被拘留的人立即釋放。如果意見不被接受，可以向上一級人民檢察院提請複核。上級人民檢察院應當立即複核，作出是否變更的決定，通知下級人民檢察院和公安機關執行。

公安機關逮捕人的時候，必須出示逮捕證。逮捕後，除有礙偵查或者無法通知的情形以外，應當把逮捕的原因和羈押的處所，在二十四小時以內通知被逮捕人的家屬或者他的所在單位。

人民法院、人民檢察院對於各自決定逮捕的人，公安機關對於經人民檢察院批准逮捕的人，都必須在逮捕後的二十四小時以內進行訊問。在發現不應當逮捕的時候，必須立即釋放，發給釋放證明。

為了動員廣大群眾同犯罪作鬥爭，《刑事訴訟法》規定了扭送制度。扭送不是刑事訴訟中的強制措施，是刑事強制措施的一種補充，貫徹了“專門機關和群眾路線相結合”的政策。《刑事訴訟法》第 63 條規定：“對於有下列情形的人，任何公民都可以立即扭送公安機關、人民檢察院或者人民法院處理：（一）正在實行犯罪或者在犯罪後即時被發現的；（二）通緝在案的；（三）越獄逃跑的；（四）正在被追捕的。”

在香港，逮捕是一個比較寬泛的概念，並且常常與拘留混用。當一個人受到限制並剝奪了自由行動的權利時，即為逮捕，或稱拘留。這個意義上的逮捕相當於內地《刑事訴訟法》中拘留、逮捕和扭送所包含的內容。

香港的逮捕分為“由任何人實行的逮捕”、“由警方實行的逮捕”和“依據手令的逮捕”。在香港普通法中，“由任何人實行的逮捕”是指如果有可能發生破壞社會安寧的行為，在場的任何公民都可以逮捕任何人，尤其是對於“可逮捕罪”。“可逮捕罪”是指法律上規定了刑罰的犯罪或者依據法律可被判處監禁 12 個月以上的犯罪。對於“可逮捕罪”，任何人，包括警察，可以在沒有手

令的情況下逮捕任何他有理由懷疑犯了可逮捕罪的人。這種逮捕相當於內地《刑事訴訟法》中的扭送，但比扭送的適用條件更寬鬆。“由警方實行的逮捕”也是無手令逮捕，警察如果有理由認為行為人有犯罪嫌疑，而這種罪會被判處刑罰或對姓名、地址、身份不明的嫌疑人，就可將其逮捕。“由警方實行的逮捕”與“由任何人實行的逮捕”不同的是，警察必須要有“合理懷疑”。合理懷疑是指不僅要相信有可能性，而且必須基於事實。這類似於內地《刑事訴訟法》中的拘留，但比拘留的適用範圍廣。“依據手令的逮捕”是指警察在調查後發現犯罪嫌疑人的行為應當被指控，而向裁判法院的裁判官申請簽發逮捕手令；裁判官簽發逮捕手令後，警察依照該手令而實行的逮捕。警察執行逮捕時可以適用必要的手段，包括使用武力。這種逮捕同內地《刑事訴訟法》中的逮捕內容相近，都是經過審批，都是有證逮捕。不同的是，香港的這種逮捕是經過裁判法院的裁判官批准，內地是經過檢察機關的審查批捕部門批准。香港的犯罪嫌疑人被逮捕後，羈押期限為 48 小時。如果要延長羈押，必須向裁判官再次申請。經批准，羈押期限可適當地加以延長，但是警察可以多次申請。

另外，在 *Holgate-Mohammed v Duke* [1984] All ER 1054 一案中，英國上議院司法委員會表明，一個有合理懷疑某人犯了可逮捕罪的警察，可以逮捕該人，即使逮捕的目的只是在警署對被逮捕者進行審問，有人稱之為

“為訊問而逮捕”。這種逮捕類似於內地《刑事訴訟法》中的拘傳。拘傳是指內地《刑事訴訟法》五種強制措施中最輕微的一種，指公安機關、人民檢察院或者人民法院對於沒有拘留、逮捕的犯罪嫌疑人、被告人強制其到指定地點接受訊問的方法。“為訊問而逮捕”同拘傳的共同點都是強制犯罪嫌疑人到一定地點接受訊問。但內地《刑事訴訟法》對拘傳規定了嚴格的手續。拘傳要經過有關司法機關負責人批准，並持有《拘傳證》才能執行。拘傳持續的時間不得超過 12 小時，不得以連續拘傳的方式變相拘禁犯罪嫌疑人。

### 3. 取保候審和監視居住

內地《刑事訴訟法》中的另外兩種強制措施是取保候審和監視居住。取保候審是指公安機關、人民檢察院和人民法院依法責令犯罪嫌疑人或者被告人提供保證人或者繳納保證金，並出具保證書，保證不逃避或者妨礙偵查、起訴、審判並隨傳隨到的一種強制措施。監視居住是指公安機關、人民檢察院和人民法院為防止犯罪嫌疑人、被告人逃避或妨礙偵查、起訴或審判的順利進行，依法責令其不得擅自離開住處或指定的居所，並對其行動加以監視的一種強制措施。

《刑事訴訟法》第 58 條規定：“人民法院、人民檢察院和公安機關對犯罪嫌疑人、被告人取保候審最長不得超過十二個月，監視居住最長不得超過六個月”。由於人民法院、人民檢察院和公安機關都有對犯罪嫌疑人或

被告人採取取保候審、監視居住的權力，所以這一規定被解釋為公、檢、法三機關各自採取取保候審的期限最長不得超過十二個月、監視居住的期限最長不得超過六個月。

犯罪嫌疑人、被告人可以直接被採取取保候審或監視居住的強制措施，也可以是在被拘留或逮捕後變更為取保候審或監視居住。取保候審和監視居住的條件是：(1) 犯罪嫌疑人、被告人可能判處管制、拘役或者獨立適用附加刑的；(2) 犯罪嫌疑人、被告人可能判處有期徒刑以上刑罰，採取取保候審、監視居住不致發生社會危險性的。

取保候審有兩種形式：人保和財產保。人保是用保證人來作擔保，保證人必須具備下列條件：(1) 與本案無牽連；(2) 有能力履行保證義務；(3) 享有政治權利，人身自由未受到限制；(4) 有固定的住處和收入。

如果被保證人有違反規定的行為，保證人未及時報告的，對保證人處以罰款；構成犯罪的，依法追究刑事責任，如出資幫助被保證人逃跑，則保證人構成包庇罪。

財產保是指由犯罪嫌疑人、被告人繳納一定數量的保證金作為擔保的制度。保證金的數額，根據案件性質、情節和犯罪嫌疑人、被告人的經濟狀況等因素決定。被取保候審的犯罪嫌疑人、被告人違反有關規定，已交納保證金的，沒收保證金，並且區別情形，責令犯罪嫌疑人、被告人具結悔過，重新交納

保證金、提出保證人或者將強制措施改為監視居住或逮捕。犯罪嫌疑人、被告人在取保候審期間未違反有關規定的，取保候審結束的時候，應當退還保證金。

香港刑事訴訟中沒有監視居住這樣的強制措施，與內地取保候審相類似的制度是保釋。保釋是犯罪嫌疑人、被告人同意在特定機構出現的前提下所給予的有條件或無條件的釋放。有權作出保釋決定的機關有警務處、廉政公署、海關、法庭等。保釋可以不經過逮捕，直接作出；也可以逮捕犯罪嫌疑人、被告人後再保釋。香港的保釋，首先由犯罪嫌疑人、被告人提出申請，再由有關部門決定。任何被告人都有提出保釋的權利，保釋權是《香港人權法案條例》所規定的一項特定的權利。但是否保釋，一般可以由警務處、廉政公署、海關決定，超過法定羈押期限的保釋問題由法庭決定。如果認為對犯罪嫌疑人、被告人進行保釋，可能會發生干擾司法程序等問題，則可以拒絕保釋。通常拒絕保釋的情況是：(1)可能會不出庭受審；(2)可能會再次犯罪；(3)可能會妨礙司法程序，如串供、毀滅證據、干擾證人作證等；(4)須由警方關押，以便於繼續調查相關的罪行；(5)為保證其自身安全。

香港的保釋，與內地相同，有財產擔保和保證人擔保兩種。保證金擔保是犯罪嫌疑人、被告人向保釋決定機關交存一筆現金來保證。在考慮保證金合適的情況下，保釋決定機關還要考慮保證金的來源及其他情況。保

證人擔保是由保證人對保釋進行的保證。香港法例對保證人的資格作了規定，即保證人應有足夠的財力，法院亦會考慮其品格和有無前科劣蹟，以及與被告人的接近程度。保證人的責任是保證被保證人及時受審。如果保證人認為無法再保證被保證人履行義務，保證人有權申請解除擔保責任。保釋決定機關經調查，有“合理理由相信”被保證人不能及時受審，就解除保證人擔保，簽發逮捕令，將被保證人逮捕。

另外，香港《刑事訴訟程序條例》第 9D 條第 3 款還規定了保釋的特殊條件，如要求被保釋人交出任何旅行證件；定期向指定警署或廉政公署辦事處報告並居住在特定的住址；禁止被保釋人離開香港，禁止進入或接近任何特定地點或建築，禁止接觸特定人員等。但這種特殊條件必須是合理的。《刑事訴訟程序條例》第 9J 條規定對不當的條件被保釋人有上訴的權利。對於保釋決定機關的拒絕保釋或保釋的附加條件不服，犯罪嫌疑人、被告人可以就拒絕或附加的條件向法官申請複核，並可以提出新的證據和法律依據。該法官可以確認、取消或改變原決定。

公安機關或者人民檢察院經過一系列偵查活動，認為已經查明了犯罪事實，收集了足夠的證據，就結束偵查程序。對於犯罪事實清楚，證據確實、充分，需要追究刑事責任的，應當製作《起訴意見書》，連同有關案卷材料、證據一並移送人民檢察院的起訴部門審查決定。對於不應當追究犯罪嫌疑人刑



事責任的，應當撤銷案件。犯罪嫌疑人被捕的，應當立即釋放。如果犯罪嫌疑人是被錯誤羈押的，還應當給予刑事賠償。

### 三、 證據制度

#### (一) 證據的種類

內地《刑事訴訟法》規定，證明案件真實情況的一切事實，都是證據。

證據有下列七種：

- (1) 物證、書證，如殺人案中的兇器，貪污案中的帳簿等；
- (2) 證人證言；
- (3) 被害人陳述，如被害人所講述的犯罪嫌疑人的性別、身高、年齡等特徵；
- (4) 犯罪嫌疑人、被告人供述和辯解；
- (5) 鑒定結論，如法醫鑒定、會計鑒定、司法精神病鑒定所作出的結論；
- (6) 勘驗、檢查筆錄，如犯罪現場勘驗筆錄、人身檢查筆錄等；
- (7) 視聽資料，如錄音帶、錄像帶、光盤等。

香港將刑事證據分為以下幾種：

- (1) 證人證言，包括內地的被害人陳述；
- (2) 可接納為證據之文件，相當於內地的書證、鑑定結論、視聽資料等；
- (3) 專家意見〔相當於內地的鑑定結論〕、勘驗、檢查筆錄；
- (4) 犯罪嫌疑人、被告人供述和辯解；
- (5) 證人的書面證詞；
- (6) 物證。

## (二) 證據規則

內地的證據制度主要包括以下內容：證據必須經過查證屬實，才能作為定案的根據；審判人員、檢察人員、偵查人員必須依照法定程序，全面收集證據，收集能夠證實犯罪嫌疑人、被告人有罪或者無罪、犯罪情節輕重的各種證據；嚴禁刑訊逼供和以威脅、引誘、欺騙以及其他非法的方法收集證據；必須保證一切與案件有關或者了解案情的公民，有客觀地充分地提供證據的條件；凡是偽造證據、隱匿證據或者毀滅證據的，無論屬於何方，必須受法律追究；對一切案件的判處都要重證據，重調查研究，不輕信口供，只有被告人供述，沒有其他證據的，不能認定被告人有罪和處以刑罰；沒有被告人供述，證據充分確實的，可以認定被告人有罪和處以刑罰；證人證言必須在法庭上經過公訴人、被害人和被告人、辯護人雙

方詢問、質證，聽取各方證人的證言並且經過查實以後，才能作為定案的根據。

與內地相比，香港的證據規則更為詳細。香港的證據法是一個龐大的體系，香港並沒有一部囊括所有證據規則的證據法典。但與內地《刑事訴訟法》中將證據制度規定在《刑事訴訟法》中的做法不同，香港有一個專門的證據法——《證據條例》，它不僅規定了刑事證據，而且規定了民事證據。《證據條例》篇幅很大，涵蓋範圍相當廣泛，但仍然不能滿足香港地區證據制度發展的需要，香港許多單行的法規條例中對證據制度又作了大量的補充規定。如《刑事訴訟程序條例》、《防止賄賂條例》等對證據都有規定。另外，由於香港法律屬普通法系，一些證據規則還表現為判例法和習慣法規則，這些規則仍然影響著香港的證據制度，如“不得憑被告的被迫招認將其定罪”等。

內地的《刑事訴訟法》規定，犯罪嫌疑人、被告人的供述和辯解是一種法定證據。犯罪嫌疑人對偵查人員的提問，有如實回答的義務。但是在內地的刑事訴訟中，對犯罪嫌疑人、被告人口供的採信又是十分慎重的。《刑事訴訟法》第46條規定：對一切案件的判處都要重證據，重調查研究，不輕信口供。只有被告人供述，沒有其他證據的，不能認定被告人有罪和處以刑罰；沒有被告人供述，證據充分確實的，可以認定被告人有罪和處以刑罰。

香港法律規定，犯罪嫌疑人、被告人有沉默權，但犯罪嫌疑人、被告人的供述並沒有被排除在證據之外。在香港《刑事訴訟法》中，犯罪嫌疑人、被告人承認其犯罪事實稱為自白。自白只要具備一定的

條件，同樣成為證據。香港普通法中關於自白的原則是：不能憑被告人的被迫招認將其定罪。也就是說：被告人承認有罪的供述應當是自願作出的，沒有受到任何利誘、威逼、脅迫或其他形式的折磨，同時他也完全明白他所做的行為的意義和後果。為了保證這一點，1992年10月1日，香港保安司(現稱保安局局長)依據“法官規則”頒佈了《查問疑犯及錄取口供的規則及指示》。該規則詳細規定了執法人員調查犯罪時錄取犯罪嫌疑人、被告人口供的權限、程序，應使用的警誡詞，口供記錄時的簽署方式，甚至包括應使用的文具和訊問期間犯罪嫌疑人、被告人的飲食等有關注意事項。香港《刑事訴訟法》中也貫徹“不輕信口供”的原則。自白被採納為證據後，會與其他證據聯繫起來作為判案依據。但在原則上，自願作出的認罪的自白，已足以作為定罪的證據。

內地法律對證人資格規定的比較寬泛。凡是知道案件情況的人，都有作證的義務。但生理上、精神上有缺陷或者年幼，不能辨別是非、不能正確表達的人，不能作證人。內地法律雖然沒有專門的證人保護法，但在《刑事訴訟法》中規定了相應的條款。

《刑事訴訟法》規定，人民法院、人民檢察院和公安機關應當保障證人及其近親屬的安全。對證人及其近親屬進行威脅、侮辱、毆打或者打擊報復，構成犯罪的，依法追究刑事責任；尚不夠刑事處罰的，依法給予治安管理處罰。

在香港，由於實行言辭原則和直接原則，大部分證據由證人在法庭上以口頭方式提出，因此證人證言是香港證據法中的重要內容。香港證據法中規定，精神不健全者原則上沒有資格作證；對間歇性精神病人在其神智清醒期間的認識和陳述與常人無異

的，經醫生證明，也可以成為證人；聾啞人由於缺乏聽覺和口頭表達能力，無法口頭宣誓，無法貫徹言辭原則，但如果可以在他人的幫助下，以手語和文字提供證詞，則被認為有作證資格。對 14 歲以下兒童的作證法律有特別規定。

內地《刑事訴訟法》規定證人有出庭作證的義務，有獲得司法機關保護的權利，但沒有規定證人出庭作證的補償制度和證人不出庭作證的法律後果。香港這一方面作了規定。香港《高等法院條例》第 52 條規定：在法院所受理的任何訴訟中，證人出庭作證時，法院依法下令核准費用給予所有出庭證人作為他們出庭的費用和補償。證人有出庭作證的義務，經傳喚無正當理由不到庭者，就要受到處罰。《裁判官條例》第 21 條規定：如被傳喚者拒絕或因忽略不依時日地點報到，裁判官可以再依法簽發手令，拘傳該人到案。《刑事訴訟程序》第 36 條規定：凡經法庭傳喚強制出庭而拒絕到案者，可依簡易程序被判處監禁。

內地法律規定，證人作證時，法官要告知證人應當如實地提供證言和有意作偽證要負的法律責任。《最高人民法院關於執行〈中華人民共和國刑事訴訟法〉若干問題的解釋》第 142 條第 2 款規定：“證人作證前，應當在如實作證的保證書上簽名”。

香港有證人作證前宣誓或發誓的制度。證人出庭作證，在作出證言之前，應先宣誓，非基督教徒可發誓，否則其證言不會被採納。證人拒絕發誓或宣誓的，還將受到懲罰。如《裁判官條例》第 21 條規定：如到案的證人拒絕宣誓，裁判官可給予罰款處分。這裡的例外情況是 14 歲以下的兒童經法庭許可

也可不必宣誓而作證，但同樣對證詞負責。其他一些單行條例，如《小額錢債審裁處條例》也規定了個別情況下證人可不必宣誓。

書面證詞在內地是證人證言證據的一種。在內地的法庭審判中，證人出庭作證的比率比較低，很多證人提供書面證詞，由律師或檢察官在法庭上宣讀。但香港的刑事訴訟採取言辭和直接原則，證人必須親自到法庭以口頭的形式提供證據，否則，不但證據不能被採納，而且要追究證人的責任。香港《證據條例》第 70 條規定，只有下列原因，無法召集某人到法庭作證時，才允許使用其書面證詞作為呈堂證據：(1)該人已經死亡；(2)該人不在香港；(3)無法向其送達通知其出庭的令狀；(4)該人精神失常；(5)該人因被告人的行為而未能到庭；(6)該人居住國的法律禁止其離境；(7)向其提出出庭的要求，但該人拒絕離開居住的國家；(8)無法於該人在香港的最後所知地址找到該人等。在這些情況下，證人不能到庭，宣讀其書面供詞，也可被採納為證據。書面證詞，也可經雙方同意，根據《刑事訴訟程序條例》第 65B 條被採納為證據。

香港的證據法中專門規定了“特權”制度：

(1)配偶特權：丈夫或妻子均不得在涉及其配偶的案件中作證或被強迫作供，以提出任何對其配偶不利之證詞。在刑事訴訟中，丈夫或妻子不得被強迫透露在婚姻持續期間相互間的任何通訊。

(2)被告人特權：任何人，如果在刑事訴訟中被控可經公訴或簡易程序治罪之罪名，則不得被強迫作任何對自身有利或不利之證詞；亦不得被強迫其在訴訟中回答任何可能陷己於罪的問題。

(3)證人特權：如果在訴訟中回答任何問題或出示任何文件或物品會導致該人就某一罪項或

追討罰款事宜而陷入訴訟，則該人有權拒絕回答或出示文件或物品。(4)專業特權：對於律師所掌握的當事人的資料和文件，不能強迫律師向法庭透露；只要銀行不是某一案件的原告或被告，除非有法院發出的命令，不能強迫銀行或銀行的職員交出銀行的文件，或出庭證明有關記錄的事情、交易或帳目。

### (三) 證據披露

內地和香港都有證據披露制度。內地《刑事訴訟法》第 36 條規定，辯護律師自人民檢察院對案件審查起訴之日起，可以查閱、摘抄、複製本案的訴訟文書、技術性鑒定材料，可以同在押的犯罪嫌疑人會見和通信。其他辯護人經人民檢察院許可，也可以查閱、摘抄、複製上述材料，同在押的犯罪嫌疑人會見和通信。辯護律師自人民法院受理案件之日起，可以查閱、摘抄、複製本案所指控的犯罪事實的材料，可以同在押的被告人會見和通信。其他辯護人經人民法院許可，也可以查閱、摘抄、複製上述材料，同在押的被告人會見和通信。在法庭辯論中，公訴人提出開庭前提交給法庭的證據目錄中沒有的證據時，辯護方可申請休庭以有足夠的時間準備。

香港法例規定，控方和辯方互相都有一定的披露證據的責任。香港《刑事訴訟程序條例》第 65DA 條規定，初級偵訊後或者在命令將案件轉解到區域法院後，準備提出專家意見的當事人，必須根據實際情況，盡早向另一方當事人遞交一份書面聲明，提出他們準備使用某個專家的結論和觀點。如果對方要求獲得專家的結論和觀點所依據的所有觀察記錄、試驗或計算，他方必須提供這些觀察記錄、試驗或計算的副本。除非法官同意，或者當事人放棄這一被告

知的權利，如果使用專家意見的當事人沒有履行披露要求，這些專家意見就不能在審判中提出。如果準備提出專家意見的當事人有合理的理由相信，根據法例的要求披露專家意見，可能會威脅到專家證人的安全或威脅到當事人本人的安全，或將會干擾司法活動的順利進行，他可以不再向另一方當事人提供專家意見。但是，他仍然必須通知另一方當事人，告知拒絕提供專家意見的理由。

在香港的司法實踐中，主要是控方向辯方披露證據，並且要給辯方充分的準備時間。律政司決定起訴後，控方向辯方披露證據。控方必須披露其根據《裁判官條例》第 III 部規定準備使用的證詞和證物。對於控方在高等法院原訟法庭審判時將要傳喚的證人，如果其證詞沒有包含在初級偵訊時控方交給被告人的所有證詞中，控方需將一份補充證據通知，連同提出的證人證詞副本送交被告人。如果控方沒有遵守這一程序要求，法官可以提出指責，並同意辯方申請延期審理的要求，讓控方向辯方提供適當的通知，給辯方提供充分的時間來考慮這樣的證人證詞。相同程序也適用於地方法院的審判。但當控方相信某材料受到公共利益豁免的保護而不應被提交時，控方可以採取下列措施：(1)控方應通知被告人，控方正在申請排除該材料；(2)控方至少應該向辯方提供這些材料的目錄；(3)應該給被告人提出申訴的機會。

辯方在一定程度上也有披露其證據的責任，如被告人不在犯罪現場的證據。《刑事訴訟程序條例》第 65D 條第 1 款規定，除非被告人已將不在犯罪現場的證據披露，否則被告人在法庭上不能提出該證據。被告人不在現場的證據是必須披露的證據。《刑事訴訟程序條例》第 65D 條規定，必須將不在



犯罪現場的證據在法庭上提交或以書面方式向檢控人員提交，向檢控人員提交的通知可送交律政司司長，或者留在律政司司長辦公室，或者以郵寄的方式寄往律政司司長辦公室。通知中必須包括證人的姓名和地址。如果這時候被告人還不知道證人的姓名和地址，則須證明被告人知道的並確實有助於找到證人的任何材料。如果在通知中沒有指出證人的姓名和住址，若法官確認，被告人在提出通知時以及在提出通知後，採取了所有合理的方法和措施在尋找證人，法官仍然可以允許被告人提出不在犯罪現場的證據。如果被告人在以後發現了證人的姓名和地址，或者得到了其他可能確實有助於發現證人的材料，被告人立即通知控方這一發現的，法官也可以允許被告人提出不在犯罪現場的證據。

## 第四章 起 訴

### 一、 起訴主體

內地對公訴案件實行檢察機關總攬的制度。最高人民檢察院有刑事起訴廳，地方各級人民檢察院有刑事起訴處或起訴科，專門負責就公訴案件向法院起訴。

在香港，《基本法》第 63 條規定，律政司主管刑事檢控工作，不受任何干涉。實際上，律政司授權包括警務處、廉政公署、海關、入境處等部門進行某些案件的檢控工作。律政司作為香港的主要起訴機關，承擔著對可控告罪行和嚴重罪行的起訴工作。而且對警務處、廉政公署等執法機關的起訴負有領導和監督責任。警務處和廉政公署提起公訴，都視為代表律政司進行訴訟。律政司下設的刑事檢控科，負責對較複雜或較嚴重的案件如殺人、強姦、商業罪案、警務人員犯罪及毒品罪案的起訴。律政司刑事檢控科有專門的檢察官負責起訴，但律政司也可以僱用私人律師代表律政司進行起訴。通常情況下，嚴重、複雜的案件由執法人員偵查破案後並收集有關證據，然後交由律政司刑事檢控科起訴。警務處也負有一定的起訴職能，但只負責對處刑在 2 年以下的輕罪案件起訴，而且只能向裁判法院起訴。廉政公署對較輕微的貪污賄賂、舞弊行為及勒索、恐嚇索取金錢和欺詐等犯罪，在律政司的授權下，也可直接起訴。入境處有檢控小組，負責就偽造入境證件、持有過期證件等輕微犯罪向裁判法院起訴。

內地屬於公訴與自訴並存，但以公訴為主的控訴犯罪類型。公訴案件由檢察機關起訴，自訴案件由被害人、被害人的法定代理人、被害人的近親屬起訴。法定代理人的範圍，按照《刑事訴訟法》第 82 條第 3 項的規定，包括被代理人的父母、養父母、監護人和負有保護責任的機關、團體的代表。近親屬的範圍，根據《刑事訴訟法》第 82 條第 6 項的規定，包括夫、妻、父、母、子、女、同胞兄弟姊妹。內地《刑事訴訟法》第 88 條規定，對於自訴案件，被害人死亡或者喪失行為能力的，被害人的近親屬有權提起自訴。除了法律規定可以由被害人自訴的案件(參見第五章第六節)之外，其他一切刑事案件都由檢察機關代表國家進行公訴，公安等機關對刑事案件沒有起訴權。

香港對於自訴案件，原告可親自或通過律師進行起訴，但只能在裁判法院提出，律政司可在訴訟的任何階段進行干預或直接接管該案的控訴。從理論上講，一切罪行的控訴都在律政司的控制之下。

## 二、 審查起訴

### (一) 起訴的條件

對犯罪進行起訴，必須符合一定的條件。首先，犯罪嫌疑人的行為已經構成犯罪，這是內地和香港對被告人提起公訴都必須具備的條件。否則，檢察官的起訴行為被認為是違法的。其次，有證據證明犯罪行為為犯罪嫌疑人所實施。決定證據是否足夠的權力，內地和香港有不同的做法。內地由檢察官自行決定，檢察官對所有的證據材料、文書和物證進行全面

審查，認為有足夠的理由時，就可以決定提起公訴。而在香港，對一些案件，執法機關自己無權決定是否起訴，還要徵得律政司的同意。如《防止賄賂條例》第 II 部規定的賄賂罪，廉政公署要提起公訴必須經過律政司的同意。否則，提起的訴訟是無效的。律政司同意提起訴訟與否不受司法審查。

在內地，審查起訴是刑事訴訟中的一個重要階段。檢察機關首先要審閱案卷材料，了解案情；訊問犯罪嫌疑人，核實口供的可靠性，分析口供和其他證據之間有無矛盾，查清犯罪事實和情節；聽取被害人的意見，詢問證人，進一步審查核實證據；聽取犯罪嫌疑人、被害人委託的人的意見，保障犯罪嫌疑人的合法權益，保證審查起訴的質量；補充偵查，以使決定起訴的案件有足夠的證據。

## （二）起訴裁量權

人的行為構成了犯罪，但不一定都要追究刑事責任。公訴機關對是否起訴都有一定的自由裁量權，這一點內地和香港是相同的。

內地檢察機關有酌情決定不起訴的權力。檢察官決定是否起訴，一要考慮證據是否充分，二是看起訴是否符合公眾利益。內地《刑事訴訟法》規定，人民檢察院審查案件，認為證據不足，可以退回偵查機關補充偵查，也可以自行偵查。對於補充偵查的案件，檢察機關仍然認為證據不足，不符合起訴條件的，可以作出不起訴的決定。根據最高人民檢察院制定的《人民檢察院刑事訴訟規則》第 286 條規定，下列情形屬於證據不足，不符合起訴條件的：(1)據以定罪的證據存在疑問，無法查證屬實的；(2)犯罪構

成要件事實缺乏必要的證據予以證明的；(3)據以定罪的證據之間的矛盾不能合理排除的；(4)根據證據得出的結論具有其他可能性的。如果出現了證據不足的情形，檢察機關從節省司法資源和保護犯罪嫌疑人的合法權益的角度出發，可以決定不起訴。

檢察機關是否起訴，還要看起訴是否符合公眾利益。《刑事訴訟法》規定，犯罪嫌疑人的行為已經構成犯罪，但由於犯罪情節輕微，根據《刑法》規定不需要判處刑罰或者免除刑罰的，檢察機關可以不起訴。檢察機關行使酌定不起訴權必須符合兩個條件：(1)犯罪情節輕微；(2)根據《刑法》規定不需要判處刑罰或者免除刑罰。

香港法例規定，控方也有酌情決定起訴權。同內地一樣，檢控方是否提起訴訟取決於兩種情形，即是否有足夠的證據認定被告人有罪，以及提起訴訟是否符合公眾利益。下列情形是控方決定是否提起訴訟時予以考慮的問題：(1)可被採納證據的性質；(2)定罪後可能判處的刑罰；(3)罪行的嚴重性；(4)被告人的個人特性；(5)起訴是否一定符合公眾利益；(6)所花費用是否合理。但主要的問題是，有無充分的證據認定被告人構成犯罪。

### (三) 起訴時限

內地《刑事訴訟法》規定，人民檢察院對於公安機關移送起訴的案件，應當在一個月以內作出決定，重大、複雜的案件可以延長半個月。人民檢察院審查起訴的案件，改變管轄的，從改變後的人民檢察院收到案件之日起計算審查起訴期限。人民檢察院審查案件，對於需要補充偵查的，可以退回公安機關補

充偵查，也可以自行偵查。對於補充偵查的案件，應當在一個月以內補充偵查完畢。補充偵查以二次為限。補充偵查完畢移送人民檢察院後，人民檢察院重新計算審查起訴期限。

香港的起訴時限則因簡易程序罪和公訴罪的不同而不同。《裁判官條例》第 26 條規定，簡易程序罪必須在犯罪後 6 個月內提起訴訟，但法例對某一犯罪的時限另有規定的除外。可見，簡易程序罪是有起訴時限限制的，但時限的計算方法同內地不同。內地是從檢察機關收到案件時開始計算，而香港有時是從案件發生時開始計算。而對於公訴案件，在香港，審查起訴沒有時限的限制，但控方不應當無故拖延。

《香港人權法案條例》要求控方公正迅速地提起訴訟，如果無故拖延，就侵犯了被告人獲得公正審判的權利，法庭可以命令終止訴訟。

### 三、 提起公訴

#### (一) 製作起訴書

內地《刑事訴訟法》規定，人民檢察院決定對犯罪嫌疑人提起公訴的，必須製作起訴書。起訴書是檢察機關代表國家指控犯罪的主要法律文書，最高人民檢察院制定的《人民檢察院刑事訴訟規則》專門規定了起訴書的格式。該規則第 281 條規定：

起訴書的主要內容包括：

- (1) 被告人的基本情況，包括姓名、性別、出生年月日、出生地、身份證號碼、民族、文化

程度、職業、工作單位及職務、住址，是否受過刑事處罰，採取強制措施的情況及在押被告人的關押處所等；如果是單位犯罪，應寫明犯罪單位的名稱，所在地址，法定代表人及代表的姓名、職務；如果還有應當負刑事責任的直接負責的主管人員或其他直接責任人員，應當按上述被告人基本情況內容敘寫。

- (2) 案由和案件來源，寫明以什麼罪名起訴，以及案件是公安機關偵查的，還是檢察機關自己偵查的。
- (3) 犯罪事實，包括犯罪的時間、地點、經過、手段、動機、目的、危害後果等與定罪量刑有關的事實要素。
- (4) 起訴的理由和根據，包括被告人觸犯的《刑法》條款、犯罪的性質、法定從輕、減輕或者從重處罰的條件，共同犯罪各被告人應負的罪責等。

在香港刑事訴訟中，起訴書也是一種非常重要的法律文書。香港的刑事起訴書分為兩種，在裁判法院使用的稱為傳票、告發或申訴；在其他法院使用的稱為公訴書。法律規定了公訴書的具體格式。在公訴書中應當分別填寫：檢控機關的簡稱和案簿編號；起訴時間；法庭名稱；檢控方名稱；被告資料，包括姓名、性別、國籍、種族、地址和職業等；罪行名稱；犯罪事實；證人等。

在香港，公訴書如果有下列情形之一，就被認為是有缺陷的公訴書：(1)形式上或實質上的錯誤。

如被告人身份錯誤；引用了錯誤的法律條款等。(2) 公訴書的簽名。《刑事訴訟程序條例》第 17 條規定：每份公訴書都要由律政司簽名，並註明簽名日期。如果沒有履行這樣的簽名，公訴書被認為有錯誤。(3) 重複。香港《公訴書規則》規定：公訴書中的每一項罪名，只能包括一項罪行，否則，即被認為是重複。如果缺陷是輕微的，並且是可以彌補的，控方或法庭可以進行修正，但被告人可以因此申請延期審理，以準備辯護。但是如果缺陷嚴重，簡單的修改已不能修正，控方或被告人都可以提出撤銷公訴書的申請。

## (二) 起訴書的移送

在內地刑事訴訟中，起訴書經檢察長審查同意後署名，正本和副本都應加蓋人民檢察院印章，連同證據目錄、證人名單和主要證據複印件或者照片一並移送有管轄權的法院。有被害人的公訴案件，檢察機關可以將提起公訴的情況通知被害人。

起訴書應由人民檢察院向有管轄權的同級人民法院移送。人民檢察院提起公訴後，如果發現犯罪事實不清，證據不足，或者遺漏其他犯罪分子的，應當主動補充起訴或補充材料；如發現不具有應當追究刑事責任的情況，應當主動撤回起訴。

在香港，對於嚴重犯罪，控方必須在把案件交付高等法院審判後 7 天內，向高等法院司法常務官提交公訴書。提交公訴書是高等法院訴訟程序的正式開始。如果律政司未能在規定期限內提起法律程序，被告人可以向高等法院法官申請頒發釋放的命令。對該申請進行聆訊後，法官可以將被告人釋放，也可以



命令控方在特定的日期內提交公訴書。如果控方沒有遵守法官的命令在特定的日期內提交公訴書，法官將釋放被告人。除非控方向上訴法院上訴，否則，這樣釋放被告人的命令效力等同於宣告被告人無罪，並終止訴訟。

同內地一樣，對有缺陷的公訴書，法官可允許控方修正。提交公訴書後，控方也可以申請撤回公訴書。

## 第五章 初審程序

### 一、 法院對公訴案件的審查

內地《刑事訴訟法》第 150 條規定：“人民法院對提起公訴的案件進行審查後，對於起訴書中有明確的指控犯罪事實並且附有證據目錄、證人名單和主要證據複印件或者照片的，應當決定開庭審判。”這個規定，雖然字數不多，但包含了豐富的內容，反映了現行《刑事訴訟法》對 79 年刑事訴訟法的修改，由過去對起訴案件的實體審查改變為現在的程序審查，適應了庭審方式改革的需要。

在香港，所有案件都要先送到裁判法院處理，原則上由檢察官決定每一個案件由哪一級法院審判。如果是簡易程序罪，就由裁判法院審理。如果是公訴案件，則視案件的嚴重程度，或者在裁判法院審理，或者轉移區域法院審判，或者移送高等法院原訟法庭審理。但裁判法院在將案件轉移高等法院審判前，必須根據《裁判官條例》第 III 部的規定進行“交付審判”的偵訊，以決定控方是否提出了足夠的證據和材料，足以將被告人交付高等法院審判。

“交付審判”的偵訊分為經過初級偵訊和不經過初級偵訊兩種形式。在進行初級偵訊時，控方證人，或者至少是那些被告人要求盤問的證人，需要在裁判官面前提供口頭證據並接受盤問。裁判官在聆訊控辯雙方提供的口頭證據後，將根據控方提出的證據和材料是否對被告人有定罪的可能性，來決定是否將案件交付高等法院審判。但如果在偵訊時，被告人不要求控方證人在裁判官面前提供口頭證據並對證人舉

行盤問，裁判官可以直接將案件交付高等法院審判。初級偵訊的另一個重要職責是告知被告人的權利和今後的程序，包括告知被告人有申請法律援助的權利；有要求初級偵訊的權利；有獲得公訴書副本、所有證人證言副本和文件證物副本的權利；有作無罪答辯的權利等。裁判法院法官並且要詢問被告人作有罪答辯還是作無罪答辯。如果被告人作有罪答辯，則將被告人轉移到高等法院接受判刑；如果被告人作無罪答辯，則將被告人轉移到高等法院接受有陪審團的審判。如果裁判法院法官認為，控方提供的證據和材料，不足以將案件提交高等法院審判，他可以解除對被告人採取的強制措施，將被告人釋放。如果裁判法官認定，案件的證據“足以或者有可能推定有罪”，則裁定被告人接受高等法院的審判。

不經過初級偵訊的審查叫作“書面交付審判程序”。其中，控方只向被告人送達控方準備在高等法院審判時依據的證人證言和文件證物的副本，證人不口頭作證，也不接受盤問。裁判官通過書面調查決定是否將案件交付高等法院審判。

高等法院原訟法庭接受案件後，在正式審判前，還要舉行有關預審。預審的形式分為兩種：普通案件的初級聆訊和複雜商業罪案的初級聆訊。另外，高等法院原訟法庭在正式開始審判前，有權召集當事人開會，以確定他們對所提供證據的態度、異議和看法，為審判作準備。對複雜商業罪案，高等法院原訟法庭法官可以根據當事人或者自己決定，對案件進行預審。《複雜商業罪行條例》第 11 條規定，預審是高等法院原訟法庭審判複雜商業罪案的一個必經程序。預審開始時，控方要向被告人宣讀並解釋公訴書的內容，被告人可以對公訴書舉行答辯。

## 二、 庭審前的準備

在內地，對刑事案件的審判，是由合議庭進行的。按照《刑事訴訟法》第 147 條的規定，基層人民法院、中級人民法院審判第一審刑事案件，應當由審判員三人或者由審判員和人民陪審員共三人組成合議庭進行；高級人民法院、最高人民法院審判第一審案件，應當由審判員三至七人或者由審判員和人民陪審員共三至七人組成合議庭進行，但是基層人民法院適用簡易程序的案件可以由審判員一人獨任審判。合議庭的審判長必須由審判員擔任。合議庭對案件，既有審理權，又有裁判權。

在內地，人民法院決定開庭審判的案件，開庭審判前要做好如下各項準備工作：(1)確定合議庭的組成人員；(2)將人民檢察院的起訴書副本至遲在開庭 10 日以前送達被告人，對於被告人未委託辯護人的，告知被告人可以委託辯護人，或者在必要的時候指定承擔法律援助義務的律師為其提供辯護；(3)將開庭的時間、地點在開庭三日以前通知人民檢察院；(4)傳喚當事人，通知辯護人、訴訟代理人、證人、鑒定人和翻譯人員，傳票和通知書至遲在開庭三日以前送達；(5)公開審判的案件，在開庭 3 日以前先期公佈案由、被告人姓名、開庭時間和地點。

內地法律規定，人民法院審判第一審案件應當公開進行。但是有關國家秘密或者個人隱私的案件，不公開審理。14 歲以上不滿 16 歲未成年人犯罪的案件，一律不公開審理。16 歲以上不滿 18 歲未成年人犯罪的案件，一般也不公開審理。對於不公開審理的案件，應當當庭宣佈不公開審理的理由。

在香港，控方向裁判法院提出起訴後，裁判法院可向被告人簽發傳票。受送達傳票的人不遵從傳票指定的時間和地點到案，裁判官依法可以簽發拘票將被告人拘捕到案進行審訊。如果裁判官認為指控的證據確鑿，可以不發傳票，而直接發拘票，拘捕被告人到案。

### 三、 辯護制度

被告人有權獲得辯護，是內地《刑事訴訟法》規定的一項基本原則。《刑事訴訟法》第 11 條規定：被告人有權獲得辯護，人民法院有義務保證被告人獲得辯護。根據《刑事訴訟法》第 32 條的規定，辯護人的範圍相當廣範，包括：(1)律師；(2)人民團體或犯罪嫌疑人、被告人所在單位推薦的人；(3)犯罪嫌疑人、被告人的監護人、親友。但是根據《刑事訴訟法》第 32 條和《最高人民法院關於執行中華人民共和國刑事訴訟法若干問題的解釋》第 33 條的規定，下列人員不能被委託為辯護人：(1)被宣告緩刑和刑罰尚未執行完畢的人；(2)依法被剝奪、限制人身自由的人；(3)無行為能力或限制行為能力的人；(4)人民法院、人民檢察院、公安機關、國家安全機關、監獄的現職人員；(5)法院的人民陪審員；(6)與本案審理結果有利害關係的人；(7)外國人或無國籍人。但第(4)、(5)、(6)及(7)項的人員，如果是被告人的近親屬或者監護人，由被告人委託擔任辯護人的，法院可以准許。

按照內地《刑事訴訟法》的規定，辯護分為三種：

- (1) 自行辯護，即犯罪嫌疑人、被告人自己為自己辯護。在刑事訴訟中，犯罪嫌疑人、被告人可以要求自行辯護。
- (2) 委託辯護，即犯罪嫌疑人、被告人委託他人為自己辯護。委託辯護人可以是律師，也可以是其他公民。《刑事訴訟法》規定，一名犯罪嫌疑人、被告人委託辯護人不超過兩人。
- (3) 指定辯護，即法院在遇有法律規定的特殊情況下，為沒有委託辯護人的被告人指定辯護律師為其辯護。法院指定的辯護人只能是承擔法律援助義務的律師。指定辯護適用於下列情形：公訴人出庭公訴的案件，被告人因經濟困難或者其他原因沒有委託辯護人的；被告人是盲、聾、啞或者未成年人而沒有委託辯護人的；被告人可能被判處死刑而沒有委託辯護人的，人民法院應當指定承擔法律援助義務的律師為其提供辯護。

香港有完備的辯護制度和法律援助制度，並且制定了專門的《法律援助條例》，詳細規定了法律援助的範圍、法律援助的申請及證書的發給、訴訟費用及費用的分擔等。

為了保障辯護人能充分行使辯護權，內地法律賦予其如下權利：(1)獨立辯護權。(2)閱卷權。辯護律師從人民檢察院對案件審查起訴之日起，可以查閱、摘抄、複製本案的訴訟文書，技術性鑑定資料。辯護律師從人民法院受理案件之日起，可以查閱、摘抄、複製本案所指控的犯罪事實材料。其他辯護人經

人民檢察院或人民法院許可，也可以進行上述行為。

(3)會見通信權。辯護律師自人民檢察院對案件審查起訴之日起，可以同在押的犯罪嫌疑人會見或通信。辯護律師從人民法院受理案件之日起，可以同在押的被告人會見或通信。其他辯護人經人民檢察院或人民法院許可，也可以進行上述行為。

(4)調取證據權。辯護律師經證人或其他有關單位和個人同意，可以向他們收集與本案有關的材料，也可以申請檢察院、法院收集、調取證據，或申請法院通知證人出庭。

(5)司法文書獲取權。辯護人有權獲得檢察院的起訴書和抗訴書副本，有權獲得法院的判決書或裁定書副本。

關於辯護人介入刑事訴訟的時間，《刑事訴訟法》對自訴案件的被告人聘請律師沒有時間限制。

《刑事訴訟法》第 33 條規定：“自訴案件的被告人有權隨時委託辯護人。”對公訴案件，《刑事訴訟法》規定，自案件移送審查起訴之日起，犯罪嫌疑人有權委託辯護人。但是《刑事訴訟法》第 96 條又規定，犯罪嫌疑人在被偵查機關第一次訊問後或採取強制措施之日起，可以聘請律師為其提供法律諮詢、代理申訴、控告，並為被逮捕的犯罪嫌疑人申請取保候審。受託律師有權了解犯罪嫌疑人涉嫌的罪名，有權會見在押的犯罪嫌疑人，了解案情。

## 四、 陪審制度

內地和香港都有陪審制度，但內地實行的是陪審員制度，香港實行的是陪審團制度，二者差別較大。

內地的陪審員制度是指在刑事案件的第一審程序中，邀請群眾擔任人民陪審員，作為合議庭成員參加法庭審判的制度。《刑事訴訟法》第 147 條第 3 款規定，人民陪審員在人民法院執行職務，同審判員有同等的權利。因此，陪審員有審理權，如可以訊問被告人、詢問證人、鑒定人等；同時陪審員還有裁判權，在庭審結束後，合議庭要進行評議，陪審員要參加評議，並發表意見。合議庭最後要根據多數人的意見決定對被告人定罪量刑，作出判決。但並非所有的第一審刑事案件都由陪審員參加合議庭。至於哪些案件邀請人民陪審員參加組成合議庭，可以根據案件的具體情況來確定。如涉及某些專門性問題的案件，如醫療責任事故罪的審理，可以邀請醫學專家作為陪審員參加合議庭；一些新型案件，如審理證券犯罪案件，可以邀請證券專家作為陪審員參加合議庭；有較大社會影響的案件，如民憤比較大的案件，可以邀請當地群眾作為陪審團成員參加合議庭。

香港的陪審團與內地的陪審員不同。內地的陪審員可以是法律專業人士，香港的陪審團只能由非法律專業人士組成。內地的陪審員對案件不僅有審理權，而且有裁判權，是陪審員和審判員共同審理案件。而香港的陪審團和法官有嚴格的分工。陪審團是參加案件的法庭審理，通過對證據的分析，認定案件事實，裁定被告人是否有罪。如果他們認為被告人無罪，就應當釋放被告人。如果他們認為被告人有罪，



則由法官依照法律規定對被告人判處刑罰。法官可以對陪審團給予必要的法律指導，但無權左右或誘導陪審團的決定。內地不僅在最高、高級人民法院的一審程序中可以採用陪審制度，而且在基層、中級人民法院一審程序中採用陪審制度。但在香港，只在高等法院原訟法庭一審程序中採用陪審團審理案件。

香港有完善的陪審團制度，而且有專門的關於陪審團的法律——《陪審團條例》。《陪審團條例》規定，每一個年齡在 21 歲至 65 歲之間，心智健全，沒有聾、啞或其他殘疾並居住在香港有足夠時間的良好品格的公民，都有資格和責任擔任陪審團。

《陪審團條例》還規定了議員、在政府法律部門工作的人員、各級法院的法官、紀律部隊公職人員、律師、醫生、編輯、葯劑師、神職人員、學生、船員等不能擔任陪審團成員。香港有完善的陪審員挑選制度。最高法院司法常務官有一份具備陪審員資格人員的名單。名單上的人可以以書面形式申請豁免。一旦名單確定下來，即可供公開審查。當需要組成陪審團時，司法常務官從名單中採用隨機方式挑出人選。在刑事審判中，陪審團一般有七人組成，特殊情況下也可以由九人組成。

陪審團成員確定後，控方和辯方都有申請不符合條件的陪審員迴避的權利。迴避包括有因迴避和無因迴避兩種。既可以對整個陪審團提出迴避要求，也可以對陪審團中的某個成員提出迴避要求，並且要求陪審團有因迴避的次數沒有限制。

為保證陪審制度的有效運作，香港法律還規定，陪審團成員參加案件的審理由政府給予一定的經濟補助。但如果不履行陪審員的司法義務或違反法庭

程序，將被認為有罪，最高刑罰可被判處 5000 港元（第二級罰款）的罰金。

## 五、 法庭審理

### （一） 內地的一審程序

按照《刑事訴訟法》的規定，內地法庭審判程序大體可分為開庭、法庭調查、法庭辯論、被告人最後陳述、評議和宣判五個階段。

#### 1. 開庭

開庭的時候，審判長查明當事人是否到庭，宣佈案由；宣佈合議庭的組成人員、書記員、公訴人、辯護人、訴訟代理人、鑑定人和翻譯人員的名單；告知當事人有權對合議庭組成人員、書記員、公訴人、鑑定人和翻譯人員申請迴避；告知被告人享有辯護權利。根據《刑事訴訟法》規定，審判人員、檢察人員、偵查人員，有下列情形之一的，應當自行迴避，當事人及其法定代理人也有權要求他們迴避：(1)是本案的當事人或者是當事人的近親屬的；(2)本人或者他的近親屬和本案有利害關係的；(3)擔任過本案的證人、鑑定人、辯護人、訴訟代理人的；(4)與本案當事人有其他關係，可能影響公正處理案件的。審判人員、檢察人員、偵查人員接受過當事人及其委託的人的請客送禮，或者違反規定會見過當事人及其委託的人的，當事人及其法定代理人有權要求他們迴避。

## 2. 法庭調查

法庭調查是審判中的一個重要環節，其任務是在審判人員的主持下，控、辯雙方在其他訴訟參與人的參加下，當庭對案件事實和證據舉行審核、核實。法庭調查的步驟是：首先由公訴人在法庭上宣讀起訴書；然後被告人可以就起訴書指控的犯罪進行陳述，公訴人可以訊問被告人；被害人、附帶民事訴訟的原告人和辯護人、訴訟代理人，經審判長許可，可以向被告人發問。審判人員可以訊問被告人。其次，出示、核實各種證據。證人作證，審判人員應當告知他要如實地提供證言和有意作偽證或者隱匿證據應負的法律責任。公訴人、當事人和辯護人、訴訟代理人經審判長許可，可以對證人、鑒定人發問。審判人員可以詢問證人、鑒定人。公訴人、辯護人應當向法庭出示物證，讓當事人辨認，對未到庭的證人的證言筆錄、鑒定人的鑒定結論、勘驗筆錄和其他作為證據的文書，應當當庭宣讀。審判人員應當聽取公訴人、當事人的辯護人、訴訟代理人的意見。法庭審理過程中，合議庭對證據有疑問的，可以宣佈休庭，對證據進行調查核實。人民法院調查核實證據，可以進行勘驗、檢查、扣押、鑒定和查詢、凍結。法庭審理過程中，當事人和辯護人、訴訟代理人有權申請通知新的證人到庭，調取新的物證，申請重新鑒定或者勘驗。

### 3. 法庭辯論

法庭辯論是在審判長的支持下，控、辯雙方對案件的證據和案件事實，以及法律適用等問題，提出論點、發表意見，進行論證和互相辯駁。

### 4. 被告人最後陳述

內地《刑事訴訟法》第 160 條規定：“審判長在宣佈辯論終結後，被告人有最後陳述的權利”。被告人最後陳述是法庭審判的一個獨立的階段。被告人最後陳述的時間一般不加以限制。目的是給被告人一個充分辯解的機會。

### 5. 評議和宣判

在被告人最後陳述後，審判長宣佈休庭，合議庭進行評議，根據已經查明的事實、證據和有關的法律規定，分別作出以下判決：(1) 案件事實清楚，證據確實、充分，依據法律認定被告人有罪的，應當作出有罪判決；(2) 依據法律認定被告人無罪的，應當作出無罪判決；(3) 證據不足，不能認定被告人有罪的，應當作出證據不足、指控的犯罪不能成立的無罪判決。

不論是否公開審判的案件，宣告判決必須一律公開進行。當庭宣告判決的，應當在五日以內將判決書送達當事人和提起公訴的人民檢察院；定期宣告判決的，應當在宣告後立即將判決書送達當事人和提起公訴的人民檢察院。判決書應當由合議庭的組成人員和書

記員署名，並且寫明上訴的期限和上訴的法院。

人民法院審理公訴案件，應當在受理後 1 個月以內宣判，至遲不得超過 1 個半月。特殊情況下，如案情重大、涉及面廣的案件，經省、自治區、直轄市高級人民法院批准或者決定，可以再延長 1 個月。但是，人民法院改變管轄的案件，從改變後的人民法院收到案件之日起重新計算審理期限；人民檢察院補充偵查的案件，從補充偵查完畢移送人民法院之日起，重新計算審理期限。

## (二) 香港的一審程序

香港的一審程序比較複雜，可以分為簡易程序(裁判法院適用的)和公訴程序(區域法院或高等法院原訟法庭適用的)兩種，對被告人認罪和不認罪的審理程序也有區別。一般對被告人認罪的案件，法官可以不經法庭質證、辯論徑行判刑；而對於被告人不認罪或者部分不認罪的案件，控方則需要傳召證人作證，所有證人都須接受控辯雙方的盤問，對於高等法院原訟法庭審判的重罪案件，還要組成陪審團參與審理。

區域法院和高等法院都適用公訴程序審理案件。區域法院除了不適用陪審團外，和高等法院的審判程序一樣。內地的法律規定，根據案件的嚴重程度，由不同級別法院管轄，但是上級法院管轄的案件，不需要經過下級法院審查。而在香港，所有案件，不論多麼嚴重，都首先被送到裁判法院作程序上的處理。

高等法院在受理案件後，為保證正式審判的順利進行，還要對案件進行預審，即對案件進行實體審查。高等法院對案件的預審，分為普通案件的初級聆訊和複雜商業罪案的初級聆訊。初級聆訊後，案件才正式進入法庭審判程序。

高等法院審判的案件，被告人必須到庭。未被羈押的被告人如果沒有到庭，法官可以發出逮捕令強制被告人到庭受審，如果被告人是被保釋的，可以沒收保釋金。法官甚至可以在庭審前將其認為可能會不到庭的被告人提前羈押起來，以保證審判的順利進行。

庭審開始後，由法庭書記員宣讀起訴書，這不同於內地公訴人宣讀起訴書的做法。書記員應當用被告人通曉的語言宣讀公訴書的內容，如果被告人對公訴書的某些地方不明白，書記員可以進行解釋。宣讀公訴書後，被告人必須對公訴書指控的內容作出正式的答辯。被告人答辯時需親自作出，不能由他人包括律師代為作出。被告人是聾、啞人的，答辯可以通過翻譯作出。被告是法人的，須由法人的代表人作出。法人的代表人由法人的總經理或者其他管理法人事務的人員簽發書面聲明指定。被告人的答辯分為兩種：有罪答辯和無罪答辯，即承認控罪或否認控罪。

被告人如果認為控方的指控不成立，或者認為控方的指控不構成犯罪，可作無罪答辯。被告人對指控作無罪答辯時，將使案件的所有問題處於爭議之中，審判將繼續進行，並由裁判官、區域法院法官或者陪審團來裁定被告人是否有罪。

如果被告人對公訴書指控的罪行作有罪答辯，則該答辯是對該罪行及其每一構成要素的承認。如果開始被告人作無罪答辯，審判之中，被告人又作有罪答辯，被告人的有罪答辯應當在法官指引下由陪審團裁定。被告人作有罪答辯，法官必須保證被告人理解答辯的後果。尤其是在沒有律師的被告人和少年被告人的案件中，法官更要注意這一點。被告人作有罪答辯後，在法官量刑前的任何時間裡，隨時可以撤回有罪答辯，但是否允許被告人撤回有罪答辯，由法官決定，被告人必須說服法官其撤回有罪答辯是有合理理由的。

雖然被告人只能作有罪和無罪答辯兩種選擇，但對一些特殊情況需要處理。(1)被告人拒絕答辯。法官需要召集陪審團來確定被告人是主觀不願還是客觀不能答辯。如果查明被告人為故意緘默，則推定被告人作無罪答辯；如果陪審團查明被告人為先天性啞巴，則重新組成陪審團審查被告人是否適合受審。看被告人能否理解審判程序的內容，能否理解證據等。如果查明被告人不適合受審，就中止訴訟。(2)含糊的答辯。對這種答辯，法官要具體分析。如果被告人的答辯是被迫作出的，法官不接受這種含糊的答辯。

被告人作無罪答辯後，法官就召集陪審團進行審判。陪審團宣誓後，將被告人交由陪審團審理。法庭書記官向陪審團宣讀公訴書或公訴書的主要內容，告知陪審團被告人對公訴書作了無罪答辯，並告知陪審團認定被告人是否有罪是他們的責任。將被告人交由陪審團審理後，主審法官要向陪審團作開場白，告知當事人的角色、證明責任、證明標準、訴訟程序、犯罪構成要素和陪審團的職責等等。法庭人員

就座後，法官要向陪審團解釋需要指定一個陪審團團長，告訴他們陪審團的注意事項，指示他們禁止與其他人士討論案情。一旦將被告人交由陪審團負責審理，只有陪審團可以對被告人作出裁定，除非他們被解散。

召集完陪審團後，控方首先作開審陳詞。開審陳詞是控方概述控方在審判中傳喚的證據，解釋證據同案件的關係，試圖將陪審團的思想引導至和辯方有爭議的地方。為了使陪審團考慮問題更加明白，控方可以提及法律方面的內容。然後由控方傳喚控方證人。在證人按照規定發誓或宣誓後，控方對證人進行主詢問，然後由辯方對控方證人進行盤問，控方還可以再詢問。控方陳述結束後，如果辯方認為控方的指控證據不充分，可以向法官申請裁定被告人無須答辯，中止審訊。

如果法官裁定被告人須要答辯，由辯方開始陳述。辯方可以傳喚辯方證人作證，呈交物證等。如果被告人願意作證，他也有權作證。當辯方傳喚辯方證人作證時，首先由辯方作主詢問，辯方證人同樣接受控方的盤問。辯方可以再詢問。

控辯雙方舉證完畢後，雙方可分別向陪審團作結案陳詞，即法庭辯論。法官隨即總結案中證據，並向陪審團發出相關的法律指引。

法官指引結束後，陪審團退庭討論他們的裁定。一旦陪審團退庭，他們就應該保持始終在一起，不允許任何人同他們接觸。陪審團在評議過程中，如果有問題，他們應該將問題記下來，通過指定的人員送交主審法官。法官應該召集法庭人員，在法庭上公



開處理陪審團的問題。陪審團可以將公訴書、審判過程中提交的證物和被採納的證據帶入評議室。陪審團可以檢驗、聆聽或者觀看在審判中提交法庭並已被採納的書面證據、錄音磁帶或者錄像帶。陪審團作出裁定後，必須在法庭上公開向被告宣佈，由首席陪審員代表陪審團宣告對被告人的有罪或無罪認定。陪審團的裁決，不論有罪或無罪，必須以 5 比 2、6 比 1 或 7 比 0 多數通過才發生法律效力。如陪審團為 9 人時，允許通過的多數為 8 比 1 或者 7 比 2。

在首席陪審員向法庭報告了陪審團的裁定後，法官必須作出是否接受其裁定的決定。如果陪審團的裁定是一致通過或者以一個法律允許的多數通過的，並且不是模稜兩可的裁定，這就是一個合法的裁定，法官必須接受，並將該裁定記錄在案。

陪審團的無罪裁定如果是合法的，法官就必須接受，並且立即將被告人釋放。陪審團對被告人定罪後，法官就將對被告人裁量決定應處的刑罰。

### (三) 簡易程序

內地刑事訴訟第一審程序除了普通程序外，對有些案件可以適用簡易程序。《刑事訴訟法》第 174 條規定，下列案件可以適用簡易程序：(1)對依法可能判處三年以下有期徒刑、拘役、管制、單處罰金的公訴案件，事實清楚、證據充分，人民檢察院建議或同意適用簡易程序的；(2)告訴才處理的案件；(3)被害人起訴的有證據證明的輕微刑事案件。簡易程序對程序的簡化主要體現在以下幾個方面：(1)採用獨任制審判，即由一個審判員進行審判；(2)公訴案件檢察人員可以不出庭，由審判員代為宣讀起訴書，被

告人針對起訴書指控的犯罪，進行陳述和辯護；(3) 法庭調查、法庭辯論程序大大簡化。適用簡易程序的案件，不受《刑事訴訟法》關於普通程序的訊問被告人、詢問證人、鑑定人、出示證據、法庭辯論程序規定的限制。

香港也規定了刑事訴訟的簡易程序。適用簡易程序審判的案件，一是簡易程序罪，二是可循簡易程序審判之公訴罪。簡易程序罪是較輕微的犯罪。如違反《道路交通條例》第 38 條規定的不小心駕駛罪，其最高刑為六個月監禁，適用簡易程序審判。可循簡易程序審判的公訴罪，是指本應按普通程序審判的公訴罪，如果情節比較輕微，可以適用簡易程序審判。如搶劫罪是公訴犯罪，嚴重的搶劫罪，如搶劫鎗支等，將在高等法院審理，最高可被判處終身監禁；稍輕的搶劫罪，如在電梯裡搶劫，將在區域法院審理，最高刑為七年監禁；而輕微的搶劫行為，如沒有實際暴力行為的搶劫，最高刑為二年監禁，可以適用簡易程序審理。只有裁判法院有權適用簡易程序審判案件。適用簡易程序審判的案件，即使被告人不認罪，也不適用陪審團，而由法官單獨審理。如果被告人認罪，裁判法院可以直接作出判決。有些案件，被告人甚至可以不出庭，可以書面認罪，將認罪書郵交給裁判法官就可以了。如《簡易程序治罪條例》第 4(11)條規定的下列犯罪就可以書面認罪：(1)任由狗亂吠擾亂鄰居；任由惡狗逃脫；放任狗咬人或另一隻狗；任由其他動物或雀鳥發出聲音擾亂鄰居；(2)妨礙公眾地方；(3)夜間製造聲音。此外，《道路交通條例》、《貓狗條例》、《道路交通規則》、《公共衛生及市政事務條例》、《電車行車規則》、《海底隧道條例》、《政府隧道規則》、《香港機場交通規則》、《入境條例》、《人身登記規則》等都規定了

可以書面認罪的犯罪。如果被告人不認罪，法庭的審理程序也比較簡單。如司機交通違例後，警察向其發出罰款通知單，如果司機拒絕繳納或逾期沒有繳納罰款，警察可以向裁判法院控告司機交通違例，裁判法院即可受理並開庭審判。首先向被告人發出傳票，要求其必須按時到裁判法院應訊。開庭後，如果被告人認罪，法官就不再審理，直接判處被告人繳納罰款和訴訟費用。如果被告人不認罪，法官就要求雙方舉證，然後再作出判決。在被告人沒有到庭的情況下，法官可以缺席判決。同內地的簡易程序比較，香港的簡易程序適用範圍更為廣泛，適用的程序更為簡便。尤其是被告人認罪的案件，審判更是簡單。

## 六、 自訴程序和附帶民事訴訟程序

內地除了有和香港類似的一審普通程序和簡易程序外，還有自訴程序和刑事附帶民事訴訟程序。這是香港所沒有的。

香港的被害人不是當事人，而是作為證人出庭的。而內地的被害人則被規定為當事人，對一些特定的案件，由被害人直接向法院提起刑事訴訟，即自訴案件。

根據《刑事訴訟法》第 170 條的規定，自訴案件包括下列案件：(1)告訴才處理的案件，即《刑法》規定的侮辱案、誹謗案、暴力干涉婚姻自由案和虐待案；(2)被害人有證據證明的輕微刑事案件；(3)被害人有證據證明對被告人侵犯自己人身、財產權利的行為應當依法追究刑事責任，而公安機關或者人民

檢察院不予追究被告人刑事責任的案件，即公訴轉自訴的案件。

人民法院受理自訴案件後，要進行審查，按照下列情形分別處理：(1)犯罪事實清楚，有足夠證據的案件，應當開庭審判；(2)缺乏罪證的自訴案件，如果自訴人提不出補充證據，應當說服自訴人撤回自訴，或者裁定駁回。自訴人經兩次依法傳喚，無正當理由拒不到庭的，或者未經法庭許可中途退庭的，按撤訴處理。

法庭審理過程中，審判人員對證據有疑問，需要調查核實的，可以宣佈休庭，對證據進行調查核實。人民法院調查核實證據，可以進行勘驗、檢查、扣押、鑒定和查詢、凍結。

人民法院對自訴案件，可以進行調解；自訴人在宣告判決前，可以同被告人自行和解或者撤回自訴。但公訴轉自訴的案件不適用調解。

自訴案件的被告人在訴訟過程中，可以對自訴人提起反訴。反訴適用自訴的規定。對於反訴的案件，原則上人民法院應當與自訴案件合併審理。各方當事人罪責自負，不能互相抵銷刑罰。原自訴人撤訴的，不影響反訴案件的繼續審理。

在香港，有關刑事訴訟中的民事問題是通過民事訴訟解決的。而內地的《刑事訴訟法》規定了刑事附帶民事訴訟。《刑事訴訟法》第 77 條規定：被害人由於被告人的犯罪行為而遭受物質損失的，在刑事訴訟過程中，有權提起附帶民事訴訟。如果是國家財產、集體財產遭受損失的，人民檢察院在提起公訴

的時候，可以提起附帶民事訴訟。這是因為，被告人所實施的危害社會的行為，在《刑法》上構成犯罪，應當追究刑事責任；在民法上有屬於民事侵權行為，應當承擔民事賠償責任。這兩種責任雖然性質不同，但根源於被告人的同一違法行為，因此在同一訴訟中解決這兩種不同性質的責任。

附帶民事訴訟的原告人主要是被害人。被害人死亡的情況下，被害人的近親屬可以提出附帶民事訴訟；被害人是無行為能力人或者限制行為能力人時，被害人的法定代理人可以提起附帶民事訴訟；附帶民事訴訟的被告人，一般情況下是刑事被告人。在刑事被告人為未成年人的情況下，對其行為負民事賠償責任的監護人，可以成為民事被告人。

為了保證將來發生法律效力的判決得到切實執行，《刑事訴訟法》規定，人民法院在必要的時候，可以查封或者扣押被告人的財產。

附帶民事訴訟應當同刑事案件一並審判，只有為了防止刑事案件審判的過分遲延，才可以在刑事案件審判後，由同一審判組織繼續審理附帶民事訴訟。由於附帶民事訴訟性質上屬於民事訴訟，按照民事訴訟法的規定，人民法院可以進行調解，當事人雙方可以和解，民事原告人有權撤訴，被告人可以提起反訴。一審判決後，附帶民事訴訟的當事人和他們的法定代理人如果對判決不服，可以對附帶民事訴訟部分提出上訴，對附帶民事訴訟部分的上訴不影響刑事判決部分的生效，但二審法院應當對一審判決中的刑事部分和民事部分全面審查。

## 七、 法官裁量權

在內地，法官有定罪和量刑的裁量權。但是除了在簡易程序中獨任審判的情況之外，法官的裁量權是通過合議庭具體決定的。合議庭根據已經查明的事實、證據和有關法律規定，在充分考慮控辯雙方意見的基礎上，進行評議，以確定被告人是否有罪，是否追究刑事責任；構成何罪，是否處以刑罰；判處何種刑罰；有無從重、加重、從輕、減輕或者免除處罰的情節；附帶民事訴訟如何解決；贓款贓物如何處理等作出判決。《刑事訴訟法》第 162 條規定，合議庭根據已經查明的事實、證據和有關的法律規定，分別作出以下處理：（一）案件事實清楚，證據確實、充分，依據法律認定被告人有罪的，應當作出有罪判決；（二）依據法律認定被告人無罪的，應當作出無罪判決；（三）證據不足，不能認定被告人有罪的，應當作出證據不足、指控的犯罪不能成立的無罪判決。內地的刑罰除死刑外，都有一個量刑幅度，如詐騙罪，《刑法》規定，處 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制，並處或者單處罰金；數額巨大或者有其他嚴重情節的，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑，並處罰金；數額特別巨大或者有其他特別嚴重的情節的，處 10 年以上有期徒刑或者無期徒刑，並處罰金或沒收財產。這裡的 3 年以下，3 年以上 10 年以下，10 年以上都是一個量刑幅度，具體應判處多少年，由合議庭裁量決定。合議庭根據犯罪的事實、性質和情節決定具體的刑罰。除了法定情節之外，還有一些影響量刑的酌定情節，如犯罪的動機，犯罪的時間、地點等環境和條件，犯罪的手段，犯罪行為侵害的對象，犯罪的後果，犯罪分子犯罪後的態度等，是否影響以及在何種程度上影響量刑，是由合議庭自由裁量的。另外，合議庭還可以依照法律的規定，對一些犯罪分子

宣告有罪，但免除刑罰，如對共同犯罪中的從犯和脅從犯，合議庭可以免除其刑罰。這些情況，反映了內地法官在刑事審判中的裁量權。

香港與內地略有不同：裁判法院和區域法院的法官既有定罪的裁量權，也有量刑的裁量權，但是高等法院原訟法庭的法官沒有定罪的裁量權，只有量刑的裁量權。在高等法院原訟法庭審判的案件，被告人認罪的，由法官直接量刑；被告人不認罪的，則由陪審團對其是否構成犯罪進行裁決，法官只能在陪審團認定被告人構成犯罪後，對其進行量刑。香港法官對被告人進行量刑時，也要考慮以下因素：罪行本身及被告人如何犯罪；法律所容許的刑罰；支持案情的事實；被告的案底記錄、年齡及背景；有關被告人的醫生、感化官及懲教署的報告；罪行的嚴重程度等。

## 第六章 二審程序

### 一、 二審的提起

#### (一) 判決效力

內地法律規定，內地實行兩審終審制。一審判決在上訴期限內，不發生法律效力，因而暫不予執行。如果上訴期限屆滿，當事人沒有提出上訴，檢察機關也沒有提出抗訴，一審判決即發生法律效力。在上訴期限內，當事人提出上訴或檢察機關提出抗訴的，一審判決就不發生法律效力，需由上級法院進行二審。二審作出的判決，即是生效的判決。不論被告人是否接受，都必須立即執行。

內地實行兩審終審制，但有一種情況例外，這就是死刑複核程序。死刑複核程序，是指對人民法院判處死刑的案件進行審查核准的一種特殊程序。既包括對判處死刑立即執行案件的複核程序，也包括對判處死刑緩期二年執行的複核程序。死刑複核程序無須通過上訴或抗訴來引起，只要判處死刑的案件，一審、二審後，都要報送有複核權的法院複核。

判處死刑立即執行的案件由最高人民法院核准。中級人民法院判處死刑的第一審案件，被告人不上訴的，應當由高級人民法院複核後，報請最高人民法院核准。高級人民法院不同意判處死刑的，可以提審或者發回重新審判。高級人民法院判處死刑的第一審案件被告人不上訴的，以及判處死刑的第二審案件，都應當報請最高人民法院核准。



香港法院的審級設置比較複雜，但仍是兩級終審的上訴制度。

## (二) 有權提起上訴或抗訴的人員和機關

在內地，對一審判決不服，由人民檢察院提出的叫抗訴，由當事人提出的叫上訴。

根據內地《刑事訴訟法》的規定，除了最高人民法院作出的一審判決之外，對於地方各級人民法院作出的一審判決，在上訴期限內，下列主體可以提出上訴或抗訴：

- (1) 人民檢察院；
- (2) 被告人；
- (3) 自訴案件的自訴人；
- (4) 被告人和自訴人的法定代理人；
- (5) 被告人的辯護人和近親屬，徵得被告人的同意後，也可以提出上訴；
- (6) 公訴案件中的被害人及其法定代理人，對刑事判決部分不服時，可以請求檢察機關提起抗訴；對附帶民事訴訟中的民事部分不服時，可以直接提出上訴。

在香港，參與訴訟的任何一方，在特定的條件下，都有權提出上訴。《裁判官條例》和《刑事訴訟程序條例》對上訴人的權利作了明確的規定。另外，律政司對法院發出的釋放令或開釋令、撤銷公訴的命令等，可以提出上訴。

### (三) 上訴期限

內地《刑事訴訟法》對提出上訴和抗訴的期限作了明確的規定。《刑事訴訟法》第 183 條規定，不服判決的上訴和抗訴的期限為 10 日，不服裁定的上訴和抗訴的期限為 5 日，從接到判決書、裁定書的第二日起算。《刑事訴訟法》第 182 條還規定，被害人及其法定代理人不服地方各級人民法院第一審判決的，自收到判決書後 5 日內，有權請求人民檢察院提出抗訴。人民檢察院自收到被害人及其法定代理人的請求後五日內，應當作出是否抗訴的決定並且答覆請求人。

如果在法定期限內沒有提出上訴或抗訴，人民法院的一審判決即發生法律效力，並交付執行。當事人不服的，可以按照審判監督程序提出申訴。

香港的上訴也有期限，如對裁判法院的判決的上訴期限是在判決後 14 日《刑事訴訟程序條例》規定，逾期後提出上訴的，必須經過法官批准。

### (四) 上訴的範圍

內地《刑事訴訟法》規定，對當事人的上訴不加任何限制，只要不服一審的判決或裁定，無需任何理由，都可以上訴。但對抗訴權有所限制，即必須是認為一審的判決或裁定“確有錯誤”時，才能提出抗訴。當事人提出上訴，可以以書面形式也可以以口頭形式提出，而人民檢察院的抗訴則必須以書面形式提出。

香港法律規定，上訴必須有法定的理由，一般包括以下幾點：(1)關於判決適用法律不當的問題；(2)關於定罪事實不當的問題；(3)關於法律及定罪事實不當的混合問題；(4)其他上訴法庭認為充分的理由。

內地法律規定可以直接向上級法院上訴，也可以通過原審法院上訴。《刑事訴訟法》第 184 條規定，被告人、自訴人、附帶民事訴訟的原告人和被告人通過原審人民法院提出上訴的，原審人民法院應當在三日以內將上訴狀連同案卷、證據移送上一級人民法院，同時將上訴狀副本送交同級人民檢察院和對方當事人。被告人、自訴人、附帶民事訴訟的原告人和被告人直接向第二審人民法院提出上訴的，第二審人民法院應當在三日以內將上訴交原審人民法院送交同級人民檢察院和對方當事人。《刑事訴訟法》第 185 條規定，地方各級人民檢察院對同級人民法院第一審判決、裁定的抗訴，應當通過原審人民法院提出抗訴書，並且將抗訴書抄送上一級人民檢察院。原審人民法院應當將抗訴書連同案卷、證據移送上一級人民法院，並且將抗訴書副本送交當事人。上級人民檢察院如果認為抗訴不當，可以向同級人民法院撤回抗訴，並且通知下級人民檢察院。

香港的上訴不一定是向上級法院上訴。其情況比較複雜。具體包括以下種類：(1)不服裁判法院的判決，向高等法院原訟法庭上訴；如再有不服，則直接向終審法院上訴，不經高等法院上訴庭；(2)不服區域法院和高等法院原訟法庭的判決，向高等法院上訴法庭上訴；(3)不服高等法院上訴法庭的判決，向終審法院上訴。只有涉及重大的法律內容和有重大不公平的案件，才可以上訴到終審法院。向終審法院

上訴要經過許可。“上訴許可”要由三名終審法院的法官決定。

## 二、 二審的法庭審理

### (一) 二審的原則

在內地，不論是人民檢察院的抗訴還是當事人的上訴，只要是在法定期限內提出的，法院都必須受理，並且其審理的程序是一樣的。

內地法律規定，對上訴或抗訴案件實行全面審查原則。第二審人民法院應當就第一審判決認定的事實和適用法律進行全面審查，不受上訴或者抗訴範圍的限制。共同犯罪的案件只有部分被告人上訴的，應當對全案進行審查，一並處理。

香港對上訴案件不進行全面審查。上訴人對事實部分提出上訴，法官就對事實部分進行審查；上訴人對適用法律問題提出上訴，法官就對適用法律問題進行審查；上訴人對量刑問題提出上訴，法官就對量刑部分進行審查。

內地《刑事訴訟法》第 190 條規定，第二審人民法院審判被告人或者他的法定代理人、辯護人、近親屬上訴的案件，不得加重被告人的刑罰。但是人民檢察院提出抗訴或者自訴人提出上訴的，不受這一規定的限制。即對只有被告人一方提出上訴，而沒有人民檢察院抗訴或另一方當事人上訴的案件，適用上訴不加刑原則。而香港則不同，對即使是只有被告人提出的上訴，也有加重刑罰的權力。

## (二) 二審的程序

內地人民法院審理上訴或抗訴案件，應當組成合議庭，進行審查。合議庭經過閱卷，訊問被告人，聽取其他當事人、辯護人、訴訟代理人的意見，對事實清楚的，可以不開庭審理。對人民檢察院抗訴的案件，第二審人民法院應當開庭審理。

第二審人民法院對不服第一審判決的上訴、抗訴案件，經過審理後，應當按照下列情形分別處理：(1)原判決認定事實和適用法律正確、量刑適當的，應當裁定駁回上訴或者抗訴，維持原判；(2)原判決認定事實沒有錯誤，但適用法律有錯誤，或者量刑不當的，應當改判；(3)原判決事實不清楚或者證據不足的，可以在查清事實後改判；也可以裁定撤銷原判，發回原審人民法院重新審判。

第二審人民法院發現第一審人民法院的審理有下列違反法律規定的訴訟程序的情形之一的，應當裁定撤銷原判，發回原審人民法院重新審判：(1)違反《刑事訴訟法》有關公開審判的規定的；(2)違反迴避制度的；(3)剝奪或者限制了當事人的法定訴訟權利，可能影響公正審判的；(4)審判組織的組成不合法的；(5)其他違反法律規定的訴訟程序，可能影響公正審判的。

原審人民法院對於發回重新審判的案件，應當另行組成合議庭，依照第一審程序進行審判。對於重新審判後的判決，可以上訴、抗訴。

第二審人民法院發回原審人民法院重新審判的案件，原審人民法院從收到發回的案件之日起，重新計算審理期限。

第二審人民法院受理上訴、抗訴案件，應當在一個月以內審結，至遲不得超過一個半月。有下列情形之一的，經省、自治區、直轄市高級人民法院批准或者決定，可以再延長一個月：(1)交通十分不便的邊遠地區的重大複雜案件；(2)重大的犯罪集團案件；(3)流竄作案的重大複雜案件；(4)犯罪涉及面廣，取證困難的重大複雜案件。最高人民法院受理的上訴、抗訴案件，審理期限由最高人民法院決定。

## 第七章 審判監督程序

香港法院作出的判決、裁定都是生效的判決、裁定，但是對這種生效的判決、裁定，當事人可以提出上訴。而在內地，當事人提出上訴的案件只能是未生效的判決、裁定。對於已經生效的判決、裁定，不能啟動上訴程序。如果認為確有錯誤，可以通過審判監督程序解決。

審判監督程序，是指人民法院、人民檢察院對已經發生法律效力的判決和裁定，如果在認定事實和適用法律上確有錯誤，依法提出並進行重新審理的程序。

當事人及其法定代理人、近親屬，對已經發生法律效力的判決、裁定，可以向人民法院或者人民檢察院提出申訴，但是不能停止判決、裁定的執行。當事人及其法定代理人、近親屬的申訴符合下列情形之一的，人民法院應當重新審判：(1)有新的證據證明原判決、裁定認定的事實確有錯誤的；(2)據以定罪量刑的證據不確實、不充分或者證明案件事實的主要證據之間存在矛盾的；(3)原判決、裁定適用法律確有錯誤的；(4)審判人員在審理該案件的時候，有貪污受賄，徇私舞弊，枉法裁判行為的。

各級人民法院院長對本院已經發生法律效力的判決和裁定，如果發現在認定事實上或者在適用法律上確有錯誤，必須提交審判委員會處理。

最高人民法院對各級人民法院已經發生法律效力的判決和裁定，上級人民法院對下級人民法院已

經發生法律效力的判決和裁定，如果發現確有錯誤，有權提審或者指令下級人民法院再審。

最高人民檢察院對各級人民法院已經發生法律效力的判決和裁定，上級人民檢察院對下級人民法院已經發生法律效力的判決和裁定，如果發現確有錯誤，有權按照審判監督程序向同級人民法院提出抗訴。對於人民檢察院抗訴的案件，接受抗訴的人民法院應當組成合議庭重新審理，對於原判決事實不清或者證據不足的，可以指令下級人民法院再審。

人民法院按照審判監督程序重新審判的案件，應當另行組成合議庭進行。如果原來是第一審案件，應當依照第一審程序進行審判，所作的判決、裁定，可以上訴、抗訴；如果原來是第二審案件，或者是上級人民法院提審的案件，應當依照第二審程序進行審判，所作的判決、裁定，是終審的判決、裁定。

人民法院按照審判監督程序重新審判的案件，應當在作出提審、再審決定之日起三個月以內審結，需要延長期限的，不得超過 6 個月。



## 第八章 刑罰及其執程序

### 一、 刑罰種類

經過法庭審理，在認定被告有罪的前提下，法院通常都要對被告判處一定的刑罰，並通過一定的方式執行所判處的刑罰，以實現追究犯罪人刑事責任的目的。對犯罪人適用刑罰，應該嚴格依照《刑法》、《刑事訴訟法》的規定，按照《刑法》規定的原則，在《刑法》分則規定的刑罰幅度範圍內判處一定的刑罰。

在內地，《刑法》將刑罰分為主刑和附加刑兩類。主刑包括死刑、無期徒刑、有期徒刑、拘役和管制五種。附加刑包括罰金、剝奪政治權利、沒收財產三種。此外，對外國人，可以單獨判處驅逐出境。

在香港刑罰體系中，死刑已經被廢除〔1993年4月〕。其餘的刑罰分為監禁刑和非監禁刑兩大類。監禁刑中有終身監禁和有期監禁，非監禁刑包括罰金、社會服務令等。不少有期監禁也可由法官判緩期執行。

#### (一) 死刑

死刑是剝奪犯罪人生命的刑罰。內地的死刑包括立即執行與緩期二年執行兩種情況。死刑是刑罰體系中最為嚴厲的刑罰。內地《刑法》雖然保留了死刑但貫徹堅持少殺、防止錯殺的政策。法律對死刑的適用作了嚴格的限制：(1)只有罪行極其嚴重的，才可以判處死刑。(2)除個別條文外，死刑總是與無期

徒刑等刑罰共同構成一個量刑幅度，即使是極其嚴重犯罪的嚴重情節，也並非一定要判處死刑。(3)不得對犯罪的時候不滿 18 週歲的人和審判的時候懷孕的婦女適用死刑(《刑法》第 49 條)。(4)死刑案件只能由中級以上人民法院進行一審。根據《刑法》第 48 條以及《刑事訴訟法》第 200 條至第 202 條的規定，死刑除依法由最高人民法院判決的以外，都應當報請最高人民法院核准。中級人民法院判處死刑的第一審案件，被告人不上訴的，應當由高級人民法院複核後，報請最高人民法院核准；高級人民法院判處死刑的第一審案件，被告人不上訴的，以及判處死刑的第二審案件，都應當報請最高人民法院核准。

此外，內地《刑法》還規定：“對於應當判處死刑的犯罪分子，如果不是必須立即執行的，可以判處死刑同時宣告緩期二年執行。”這就是死刑緩期執行制度，簡稱死緩。死緩不是獨立的刑種，而是死刑適用制度。它對於貫徹少殺政策、縮小死刑立即執行的適用範圍、促使罪犯改過自新、分化敵對勢力具有重要意義。

由於死緩不是獨立刑種，故判處死緩後會出現不同結局。根據《刑法》第 50 條規定，對於被判處死緩的犯罪人，有三種處理結局：第一，在死刑緩期執行期間，如果沒有故意犯罪，二年期滿以後，減為無期徒刑。第二，在死刑緩期執行期間，如果確有重大立功表現，二年期滿以後，減為 15 年以上 20 年以下有期徒刑。第三，在死刑緩期執行期間，如果故意犯罪，查證屬實的，由最高人民法院核准，執行死刑。

## (二) 無期徒刑

內地的無期徒刑，相當於香港的終身監禁。無期徒刑是剝奪犯罪人終身自由，實行強迫勞動改造的刑罰。無期徒刑具有如下特點：

第一，剝奪犯罪人終身自由。《刑法》對非常嚴重的犯罪規定了無期徒刑，規定的方式主要表現為兩種情況：一是對於規定了死刑的犯罪，一般同時規定將無期徒刑作為選擇刑；二是將無期徒刑規定為最高的法定刑，在這種情況下同時規定將較長的有期徒刑作為選擇刑。不過，盡管從法律規定上說，無期徒刑是剝奪終身自由，但由於法律同時規定了減刑、假釋、赦免等制度，事實上被判處無期徒刑的犯罪人很少有終身服刑的。

第二，無期徒刑的基本內容也是對犯罪人實行勞動改造。根據內地《刑法》第 46 條的規定，被判處徒刑的犯罪分子，在監獄或者其他執行場所執行；凡具有勞動能力的，應當參加勞動，接受教育和改造。

第三，對於被判處無期徒刑的犯罪分子，應當附加剝奪政治權力終身(《刑法》第 57 條)。

無期徒刑雖然是僅次於死刑的嚴厲刑罰，但另一方面對代替死刑的適用起到了積極作用，事實上給應當判處死刑的犯罪人提供了棄惡從善的機會。在內地相當多的死緩犯被減為無期徒刑，也說明了這一點。

香港刑法中的終身監禁，是現行刑法中最為嚴厲的刑種。適用於叛逆罪、海盜行為罪、謀殺罪、搶劫罪等。這些犯罪雖然均可適用終身監禁，但仍存在不同之處：犯謀殺罪是一律判處終身監禁，法官無選擇刑種刑期的權力；但犯誤殺罪、強姦罪、嚴重的非法侵入住宅罪、販運毒品罪的，雖然最高可以被判處終身監禁，但是法院有自由裁量權。

### (三) 有期徒刑

內地的有期徒刑在香港稱為監禁。有期徒刑是剝奪犯罪人一定期限的自由，實行強迫勞動改造的刑罰。有期徒刑是內地適用面最廣的刑罰種類，具有如下特點：

第一，有期徒刑剝奪犯罪人的自由。將犯罪人拘押於監獄或其他執行場所。

第二，有期徒刑具有一定期限。根據《刑法》第 45 條、第 50 條、第 69 條的規定，有期徒刑的期限為 6 個月以上 15 年以下；死緩減為有期徒刑時為 15 年以上 20 年以下；數罪並罰時不得超過 20 年。刑期從判決執行之日起開始計算，判決執行以前先行羈押的，羈押 1 日折抵刑期 1 日。

第三，有期徒刑的基本內容是對犯罪人實行勞動改造。《刑法》第 46 條規定，被判處徒刑的人“凡有勞動能力的，都應當參加勞動，接受教育和改造”。

香港的有期監禁，也是剝奪犯罪分子一定期限自由的刑罰。香港刑法規定的絕大部分犯罪，在法條上均規定可以適用有期監禁。

#### (四) 拘役

內地的拘役刑是短期剝奪犯罪人自由，就近實行勞動改造的刑罰。拘役是一種有別於有期徒刑的短期自由刑，具有以下特點：

第一，拘役是剝奪自由的刑罰。由於拘役剝奪犯罪人的自由，所以與管制具有明顯區別。由於拘役是一種刑罰，所以它與行政拘留、刑事拘留、司法拘留在法律屬性、適用對象、適用機關、適用依據、適用程序、適用期限上都有明顯區別。

第二，拘役是短期剝奪自由的刑罰。根據《刑法》第 42 條、第 44 條與第 69 條的規定，拘役的期限為 1 個月以上 6 個月以下，數罪並罰時不得超過 1 年。拘役的刑期從判決執行之日起計算。判決執行以前先行羈押的，羈押 1 日折抵刑期 1 日。

第三，拘役由公安機關就近執行。拘役由公安機關在就近的拘役所、看守所或者其他監管場所執行；在執行期間，受刑的犯罪人每月可以回家一天到兩天；參加勞動的，可以酌量發給報酬。

#### (五) 管制

管制是對罪犯不予關押，但限制其一定自由，由公安機關執行和群眾監督改造的刑罰。管制具有以下特點：

第一，不予關押，即不剝奪犯罪人的人身自由。

第二，限制犯罪人的一定自由。限制自由的內容是：遵守法律、行政法規，服從監督；未經執行機關批准，不得行使言論、出版、集會、結社、遊行、示威自由的權利；按照執行機關規定報告自己的活動情況；遵守執行機關關於會客的規定；離開所居住的市、縣或者遷居，應當報經執行機關批准。

第三，具有一定期限，即不得對犯罪人進行無期限的管制。

第四，由公安機關執行和群眾監督改造。

#### (六) 罰金

內地的罰金是人民法院判處犯罪分子向國家繳納一定數額金錢的刑罰。罰金屬於財產刑的一種，它在處罰性質、適用對象、適用程序、適用主體、適用依據等方面與行政罰款、賠償損失等處罰措施具有嚴格區別。內地《刑法》第 52 條規定：“判處罰金，應當根據犯罪情節決定罰金數額。”以犯罪情節為根據決定罰金數額，主要是由罪責刑相當原則決定的。決定罰金數額時，除了掌握上述原則外，還要遵循《刑法》分則的規定，考慮罰金數額、罰金繳納方式及罰金刑的並罰。

香港刑法中的罰金刑，是指判處罪犯向特區政府繳納一定數額金錢的刑種。這種刑罰適用範圍特別廣，凡是涉及財產和經濟方面的犯罪，幾乎都可以適用罰金刑。判處罰金的數額權限因不同級別的法院

而不同。《裁判官條例》第 97 條規定，常任裁判官有判處最高為 10 萬港元罰金的一般權力；特委裁判官有判處最高為 5 萬港元罰金的一般權力，而地方法院和高等法院判處罰金數額則因特定的適用條例而異。但《刑事訴訟程序條例》第 101F 條 (b) 項規定，判處罰金的數額不應“過高或者不合理”。

另外，根據法律規定的處理被告人的方式，在香港，既可以判處罰金以代替其他刑罰，也可以在判處其他刑罰的同時，再判處罰金。但是法律有特殊規定的除外。

#### (七) 剝奪政治權利

內地的剝奪政治權利，是指剝奪犯罪人參加管理國家和政治活動的權利的刑罰。根據內地《刑法》第 54 條的規定，剝奪政治權利是剝奪下列權利：選舉權與被選舉權；言論、出版、集會、結社、遊行、示威自由的權利；擔任國家機關職務的權利；擔任國有公司、企業、事業單位和人民團體領導職務的權利。剝奪政治權利不是只剝奪上述權利的一部分，而是同時剝奪上述四項權利。被剝奪政治權利的犯罪人，在執行期間，應當遵守法律、行政法規和公安部門有關監督管理的規定，服從監督；不得行使上述四項權利。

香港的褫奪公權，是指剝奪犯罪分子一定政治權利或者其他資格的刑罰。例如，《防止賄賂條例》第 33 條規定，任何人士如以該條例所載罪名定罪，則自定罪之日起 10 年內喪失獲選、擔任或被委為行政會議、立法會議員及任何其他公共機構之成員的資格。第 33A 條規定，犯罪者從被定罪時起 7 年

內，不得擔任定罪時或定罪前受僱的某一法人團體或公共機構的董事、經理或其他職位。《道路交通條例》第 69 條第(1)款規定，對交通方面的犯罪，法院可判處吊銷駕駛執照。

## (八) 沒收財產

內地的沒收財產是將犯罪人所有財產的一部或者全部強制無償地收歸國有的刑罰。內地的沒收財產不同於沒收犯罪物品。《刑法》第 64 條規定：“犯罪分子違法所得的一切財物，應當予以追繳或者責令退賠；對被害人的合法財產，應當及時返還；違禁品和供犯罪所用的本人財物，應當予以沒收。沒收的財物和罰金，一律上繳國庫，不得挪用和自行處理。”據此，追繳犯罪所得的財物，不屬於沒收財產。可見，沒收財產事實上是沒收犯罪人合法所有並且沒有用於犯罪的財產；不得以追繳犯罪所得、沒收違禁品與供犯罪所用的本人財物來代替或折抵沒收財產。

內地沒收財產只能適用於《刑法》分則明文規定可以判處沒收財產的那些犯罪，從《刑法》分則的規定來看，主要適用於危害國家安全罪、破壞社會主義市場經濟秩序罪、侵犯財產罪、貪污賄賂罪等。根據《刑法》第 59 條的規定，判處沒收財產時，既可以判處沒收犯罪人所有的全部財產，也可以判處沒收犯罪人所有的部分財產；至於是沒收全部財產還是沒收部分財產，要根據犯罪的社會危害性與犯罪人的人身危險性確定。但是沒收全部財產的，應當對犯罪分子個人及其扶養的家屬保留必要的生活費用。並且，在判處沒收財產的時候，不得沒收屬於犯罪分子家屬所有的或者應有的財產。



香港的沒收財產，是指將犯罪分子在犯罪中所得財產沒收充公的一種強制措施。只相當於內地的沒收犯罪所得。

此外，內地《刑法》中還有驅逐出境。它是指人民法院強迫犯罪的外國人離開中國國(邊)境的刑罰。內地《刑法》第 35 條規定：“對於犯罪的外國人，可以獨立適用或者附加適用驅逐出境。”獨立適用驅逐出境的，從判決之日起執行；附加適用驅逐出境的，從主刑執行完畢之日起執行。

### (九) 非刑罰處理方法

非刑罰的處理方法，是對犯罪分子適用的刑罰以外的處理方法。非刑罰處理方法有兩類：

#### 1. 賠償經濟損失

內地《刑法》第 36 條第 1 款規定：“由於犯罪行為而使被害人遭受經濟損失的，對犯罪分子除依法給予刑事處罰外，並應根據情況賠償經濟損失。”刑事損害賠償一般通過刑事附帶民事訴訟的方式解決。被害人由於被告人的犯罪行為而遭受經濟損失的，在刑事訴訟過程中，有權提起附帶民事訴訟。如果是國家、集體財產遭受損失的，人民檢察院在提起公訴的時候，可以提起附帶民事訴訟。《刑法》第 36 條第 2 款規定：“承擔民事賠償責任的犯罪分子，同時被判處罰金的，其財產不足以全部支付的，或者被判處沒收財產的，應當先承擔民事賠償責任。”

## 2. 教育或者行政制裁措施

內地《刑法》第 37 條規定：“對於犯罪情節輕微不需要判處刑罰的，可以免予刑事處罰，但是可以根據案件的不同情況，予以訓誡或者責令具結悔過、賠禮道歉、賠償損失，或者由主管部門予以行政處罰或行政處分。”

香港的非刑罰處理方法主要有：(1)感化，即給被告人一定的感化期。感化期不得少於一年或者超過三年。(2)簽保，即以一定數額金錢具結，擔保其在一定時間內，保證遵守法紀和行為良好。如果違反了簽保的條件，法官可以判處其不超過六個月的監禁。(3)刑事破產令，即對其罪行引起的損失或損害總額超過 15 萬港元的，法庭可宣佈其刑事破產。(4)沒收，即沒收被告人的某些財產。(5)吊銷駕駛執照，即對認定構成嚴重交通罪的被告人，除判處其他刑罰外，還可以吊銷駕駛執照。

在香港刑法中，還有一些輔助性的刑事措施，主要適用於青少年犯罪和其他輕微的犯罪。這些輔助措施主要有：入教導所，入感化院，入戒毒所，以及接受精神治療等。

## 二、 刑罰的執行

### (一) 死刑的執行

依照內地《刑法》的規定，被判處死刑立即執行的判決，由人民法院執行。死刑的執行不是在終審判決之日，而是由最高人民法院院長簽發執行死刑命令後才能進行。作出死刑判決的人民法院應該在接到執行死刑命令後 7 日內將罪犯交付執行。為了保證死刑的合法執行，防止殘害罪犯身體和侮辱罪犯人格，人民檢察院應當派員臨場監督死刑執行，死刑執行的全過程都必須置於人民檢察院的監督之下。

### (二) 監禁刑的執行

在內地，無期徒刑、有期徒刑，在監獄、勞動改造管教隊等各種勞動改造機構執行。少年犯在少年管教所執行。拘役和刑期較短的有期徒刑，在拘役所、看守所執行。

在香港，執行監禁刑的最一般或者通常的場所也是監獄。除此之外，還有勞教中心、精神病治療中心等。

在內地，對於被判處有期徒刑或者拘役的罪犯，都應當在勞動改造場所執行所判處的刑罰，但有下列情形之一的，可以暫予監外執行：

- (一) 有嚴重疾病需要保外就醫的；
- (二) 懷孕或者正在哺乳自己嬰兒的婦女。

另外，對於被判處有期徒刑、拘投，生活不能自理，適用暫予監外執行不致危害社會的罪犯，可以暫予監外執行。

對於暫予監外執行的罪犯，由居住地公安機關執行。

### (三) 非監禁刑的執行

管制由縣(市)公安局、公安分局執行。在實際工作中，可以組織所屬公安派出所、公安特派員或者有關單位的保衛組織，依靠治安保衛委員會具體執行。對於被判處管制的犯罪分子，在勞動時應當同工同酬。

內地的罰金刑由人民法院執行。罰金的執行方式有一次交納與分期繳納兩種。對於繳納期滿不繳納罰金而又無正當理由的，人民法院應當強制繳納。強制繳納的辦法，可以是通過罪犯所在單位扣發工資，通過銀行凍結罪犯的存款，或者查封、拍賣罪犯的財產等。

在香港，罰金刑的執行，有一個最大特點是可以易科有期監禁。香港法院判處罰金時，如果認為被告人有支付能力就只判處罰金。法庭可以給出支付罰金的時間並命令分期支付，在被告人不支付罰金時也可以改判監禁。香港刑法規定的罰金刑易科監禁刑的制度主要見於《裁判官條例》。《裁判官條例》第68條規定，除非其他法律另有規定，否則裁判官在行使簡易審判司法權時，對被宣告有罪後判處的罰金、賠償沒有繳納的，可以判處就案情而言“符合公正原則”的監禁刑。

對於剝奪政治權利的刑罰，由公安機關執行。剝奪政治權利的執行受到其適用方式及主刑刑種的限制：單處剝奪政治權利的，從判決生效之日起執行；判處管制附加剝奪政治權利的，與主刑同時執行，同時結束；判處拘役、有期徒刑附加剝奪政治權利的，從主刑執行完畢或者假釋之日起執行。

## 第九章 未成年人刑事訴訟程序

在內地，法律意義上的未成年人是指已滿 14 週歲不滿 18 週歲者。按照《刑法》的規定，未成年人的刑事責任分別不同年齡段解決：（1）不滿 14 週歲的人，一律不負刑事責任；（2）已滿 14 週歲不滿 16 週歲的人，犯故意殺人、故意傷害致人重傷或者死亡、強姦、搶劫、販賣毒品、放火、爆炸、投毒罪的，應當負刑事責任，實施其他行為的不負刑事責任；（3）已滿 16 週歲的人犯罪，應當負刑事責任；（4）已滿 14 週歲不滿 18 週歲的人犯罪，應當從輕或減輕處罰。

香港法律中有成年和未成年的區分，香港於 1990 年通過的《成年歲數條例》規定，公民年滿 18 週歲即為成年，但法律規定的某些權利，如被選舉權，要到 21 歲才能享有。在刑事法律中，香港公民負刑事責任的最低年齡是 7 歲。7 歲以下為絕對不負刑事責任年齡，7 歲至 16 歲為適當負刑事責任年齡。但是按照《勞教中心條例》的規定，青少年犯是指年滿 14 歲但未滿 25 歲的犯罪人，而《教導所條例》所指的少年犯則是年滿 14 歲但未滿 21 歲的犯罪人。

### 一、 未成年人犯罪的訴訟原則

#### （一） 分案處理原則

所謂分案處理，就是對未成年人犯罪案件的處理，在時間、地點上都與成年人犯罪案件的處理分開進行。這是因為未成年人的思想不成熟，與成年人

並案處理，同監一處，很容易受到成年人的不良影響，不利於保護未成年人的名譽和人格，也不利於對未成年人進行改造。內地和香港法律都很重視這個原則，並作了相應的規定。

在內地，分案處理原則包括程序分離和分別羈押、分別執行。最高人民法院《關於辦理少年刑事案件的若干規定（試行）》第 6 條規定：“少年法庭受理案件的範圍：被告人犯罪時不滿 18 歲的；共同犯罪案件中，犯罪集團的首要分子或罪犯犯罪時不滿 18 歲的；共同犯罪案件中，二分之一以上的被告人犯罪時不滿 18 歲的。其他涉及少年人的刑事案件是否由少年法庭受理，由法院院長或審判庭庭長決定”。這就從程序上把未成年人和未成年人共同犯罪或其他涉及未成年人的刑事案件分離開來。此外，內地《未成年人保護法》第 41 條明確規定：“公安機關、人民檢察院、人民法院對審前羈押的未成年人，應當與羈押的成年人分別看管。對經人民法院判決服刑的未成年人，應當與服刑的成年人分別關押、管理。”

香港在處理未成年人犯罪案件時，也非常注意分案處理原則。《少年犯條例》第 6 條明確規定：任何兒童或少年人在警署拘留期間，解送刑事法庭或由刑事法庭解回期間，在刑事法庭審訊前後的等候期間，不准和其他被控任何罪名的成年人（非少年的親屬）交往。但如果該少年是與某成年犯同時被控以同一罪名時，則無此類限制。另外，對於少年法庭審理案件時的法庭所在地點也有特別的要求。根據《少年犯條例》第 3D 條第 2 款的規定：倘若其他法庭在某房間內開庭，則少年法庭不得在該房間與該其他法庭開庭前 1 小時內開庭或在該其他法庭開庭後 1 小時內

開庭。其目的是避免少年被告和成年被告碰面而造成對少年被告不利的影響。

## (二) 充分保障未成年人刑事訴訟權利原則

在未成年人案件的訴訟中，未成年人除享有與成年人相同的訴訟權利外，內地和香港都根據未成年被告人的生理、心理特點，對未成年被告人的訴訟權利作了特殊規定。內地在未成年人案件的刑事訴訟中，堅持教育、感化和挽救政策。要求司法機關要像父母對待子女、教師對待學生、醫生對待病人那樣，幫助犯罪的青少年認罪服法，重新作人。內地《刑事訴訟法》第 14 條第 2 款規定，對於未滿 18 歲的未成年人犯罪的案件，在訊問和審判的時候，可以通知犯罪嫌疑人、被告人的法定代理人到場；內地《刑事訴訟法》第 34 條規定，被告人是未成年人而沒有委託辯護人的，人民法院應當指定承擔法律援助義務的律師為其提供辯護。

香港也規定了詳細的充分保障未成年人刑事訴訟權利的內容。如《少年犯條例》第 8 條規定，兒童或少年人因犯罪被解送少年法庭受審時，法庭須負責盡快以淺白語言向其解釋控罪的內容。《少年犯條例》第 9 條規定，當兒童或少年被控犯罪在法庭受審時，其父母或監護人須於全部訴訟過程出庭。法庭在必要的時候可以強迫其出庭。如認為適當，容許他們向證人提出問題。同時該條例還規定，如果法庭認為兒童或少年人的父母或監護人退出法庭對兒童或青少年人更加有利的話，法庭有權令其父母或監護人退出法庭。



### (三) 法庭審理不公開原則

為了保護未成年人的名譽，促其重新作人，健康成長，內地和香港對未成年人刑事訴訟案件，都貫徹法庭審理不公開原則。

內地《刑事訴訟法》第 152 條明確規定，14 歲以上不滿 16 歲未成年人犯罪的案件，一律不公開審理；16 歲以上不滿 18 歲未成年人犯罪的案件，一般也不公開審理。所謂不公開審理，根據有關規定和司法實踐，是指人民法院審理未成年人案件時，不公開進行，不允許公民旁聽和記者採訪報道。各種公開出版物不得報道披露未成年被告人的姓名、年齡、住址、照片或其他重要資料。

香港對出席少年法庭的人員的範圍有明確的限制。《少年犯條例》第 3D 條第 3 款明確規定，除下列人士外，任何人均不得出席少年法庭：法庭的工作人員；法庭所審案件的當事人及其律師以及直接與該案有關的證人和其他人士；報章或新聞通訊社的真正代表（但法官有權因為被告人的利益而拒絕他們出席）；經法庭特別授權其出席的任何人士。通過限制出庭人員的範圍，把少年案件的社會曝光度控制在最小的範圍內。對於訴訟的報道，《少年犯條例》也作了十分嚴格的限制。該條例第 20A 條規定：任何人士不得就少年法庭的任何訴訟程序或少年法庭的上訴，刊印書面報告或廣播報道。訴訟中有關兒童或少年的姓名、住址或學校，或者其他任何能使公眾認出該兒童或少年的資料，在書面報告中採用任何圖片，或者播映任何圖片，而圖片是屬於該案件中任何有關兒童或少年的照片，不得使用。倘若少年法庭認為為了公正起見，上述報道訴訟進程及結果、發表

有關兒童及年輕人的照片屬必要，則可以頒令毋須遵守對此的限制，而免予遵守的程度可以在頒發的命令中予以說明。

#### (四) 全面調查原則

全面調查原則，是指司法機關在辦理未成年人案件時，對未成年人的生理、心理狀態及社會環境進行徹底的社會調查。在內地的有關規定和司法實踐中，公安機關、人民檢察院和人民法院辦理未成年人案件時，不僅要對未成年人的犯罪事實進行調查，而且要對未成年人進行特別調查。特別調查，分為社會調查和生理調查。社會調查是對未成年人的人格、經歷（包括個人的嗜好、興趣、生活方式和受教育的方式等）和生活環境（家庭、生活環境）等因素進行調查，以分析其犯罪的成因。生理調查是對未成年人的智力、體力發育狀況和精神障礙的程度等進行調查，以分析促使其犯罪的生理因素。通過這一調查，為對犯罪的未成年人作出最有效的處置提供科學的依據。

香港的司法機關或協助司法機關工作的機構在辦理少年案件時，除對案件事實和證據進行收集、審查外，還對導致少年犯罪的主客觀因素及其形成、發展、演變的過程，以及對少年特殊性格的形成產生過重要影響的人和事件的詳細情況進行全面、徹底的調查，必要時還可以進行醫學、心理學及精神病學方面的鑒定。如《少年犯條例》第8條規定，法庭在未決定任何處置該兒童或少年人前，應先收集可迅速取得的資料，例如該兒童或少年人的一般行為、家庭環境、學校記錄及病歷，以便以最有利於該兒童或年輕人的方法處理該案，並可向該兒童或年輕人查詢與該類資料有關的問題。對少年被告人的這些資料，香港

也十分注意不公開原則，以保護未成年人的權利不受侵害，有利於其徹底改造和重返社會。

## (五) 迅速簡約原則

所謂迅速簡約原則，是指對未成年人犯罪案件，應在盡可能短的時間內迅速完成應當進行的工作，並要求盡量簡化訴訟程序。貫徹這個原則，是從未成年人的特點出發，保證犯罪的未成年人免受長時間訴訟過程的侵擾和繁雜的訴訟程序的影響，盡可能地減輕其緊張心理、抵觸情緒，以利於教育、改造和挽救犯罪的未成年人。

# 二、 未成年人犯罪案件的訴訟程序

## (一) 立案

立案是內地刑事訴訟中一個獨立的階段，標誌著刑事訴訟的開始。未成年人刑事案件的立案程序與成年人刑事案件的立案程序有所不同。對未成年人案件，除了需要查明其是否具備立案的一般條件外，還應該查明犯罪人犯罪的確切時間。製作立案報告書的內容也有所不同。除立案報告書的一般內容外，還要著重寫明犯罪人的出生時間和依據的材料、生活居住的環境、心理性格特徵、走上犯罪道路的原因等有關情況。

## (二) 偵查

內地和香港在對未成年人犯罪案件的偵查中，都貫徹全面調查原則。香港《少年犯條例》第 8

條規定，法庭在未決定任何處置該兒童或年輕人前，應先收集可迅速取得的資料，以便以最有利於該兒童或年輕人的方法處理該案，並可向該兒童或年輕人查詢與該類資料有關的問題。

內地和香港都對未成年犯罪嫌疑人採取強制措施都比較慎重或採用其他替代方法。在內地的刑事訴訟中，對未成年人盡量不採用或少採用強制措施，針對未成年人的特點，可以交由父母、老師或監護人看管。對於必須逮捕的未成年犯罪嫌疑人，應當採取嚴格的限制條件，羈押後盡可能與成年案犯分押分管。此外，為了防止一些強制措施對未成年人可能造成不必要的危害，對於被拘留、逮捕的未成年人應適當地參加一些活動，如增加戶外活動時間，安排聽課學習，使其有接受教育的機會。

在香港，如果某少年被警方懷疑觸犯法例，警方有權對該可疑少年進行截查、搜身或拘捕。如果發現證據不足，一般應立即釋放該少年。警方在沒有得到法庭許可的情況下，最長只能拘留該可疑少年48小時。如果有犯罪嫌疑的未成年人被羈押的，一般情況下，該少年可保釋。由該少年的父母、監護人等出具一筆足以保證該少年於聆訊控罪時出庭的款額即可得到保釋，但這種保釋可以不附加人事擔保。如果無法確知該少年的父母或監護人的住址或下落，法庭可指定社會福利署或其他有關人士為少年的監護人。但如果警方認為該少年所犯罪行性質嚴重，或者為了防止該少年被保釋後會與不良分子接觸，影響該少年的利益，就可不給予保釋。如果該少年患有不宜扣押的疾病需要治療，或該少年性格異常，無法安全扣押，則警方應將該情況迅速以證明書的形式向法庭提出，由法庭決定。

### (三) 起訴

內地的檢察機關對未成年人案件，在起訴時注意以下方面的內容：

第一，設立專門的起訴科室或指定專門的人員，負責未成年人案件的起訴工作。負責未成年人案件起訴的檢察人員，在業務素質上要具備全面的心理學、生理學、社會學和教育學知識。

第二，《刑事訴訟法》規定，檢察機關有酌定起訴的權利。實踐中，檢察機關對未成年人案件適用不起訴的比例比較大。而且在宣佈不起訴後，檢察機關還要做好幫教的延伸工作。

第三，起訴書中要增加未成年被告人的心理、生理及性格特徵、家庭和社會環境等內容。公訴詞中要對未成年被告人的成長經歷、一貫表現、走上犯罪道路的原因，給予充分的論述。

在香港，如果警方發現少年犯罪性質比較輕微，且該少年承認所犯的罪行，則警司級以上的警務人員有權對其提出口頭警戒，以替代對其提出起訴。但該少年在一段時間內要受到警方的監管控制，要定期報告其所居住的地點，以及活動情況等等。只有警方在經過調查後認為未成年人所犯罪行性質比較嚴重，才會通過刑事訴訟程序對該少年進行起訴。

### (四) 審判

未成年人刑事案件的審判程序，除適用刑事訴訟的一般規定外，也有若干特別規定。內地《關於

辦理少年刑事案件若干規定（試行）》第 3 條規定：“人民法院應當在刑事審判庭內設立少年法庭（即少年刑事案件合議庭），有條件的也可以建立與其他審判庭同等建制的少年刑事審判庭。”自 1984 年在上海市長寧區人民法院建立第一個未成年人刑事案件合議庭以來，內地目前已有近 3000 個類似審理機構。由於未成年人刑事案件的特殊性，內地對合議庭成員的資格有較為嚴格的規定。《關於辦理少年刑事案件若干規定（試行）》第 4 條規定：“少年法庭的審判長應當知識面廣、政治和業務素質好、熟悉少年特點、善於做失足少年思想教育工作的審判員擔任，並且應當保持相對的穩定。少年法庭的人民陪審員一般有熟悉少年特點，熱心於教育、挽救失足青少年的人員擔任；也可以特別邀請共青團、婦聯、工會、學校的教師、幹部或者離退休人員等擔任。少年法庭的審判人員中應當有女審判員或女人民陪審員。”

人民法院對決定開庭審判的未成年人刑事案件，與普通刑事案件不同，要積極作好開庭前的準備工作。審判長要積極與公訴人聯繫，了解未成年人的性格、心理狀態和在偵查、起訴過程中的表現；審判人員要進行必要的調查和家訪，了解未成年人的出生年月日、生活環境、成長過程、社會交往以及被指控犯罪前後的表現等情況，審查被指控的犯罪事實和動機等。

法庭審理要結合未成年被告人的特點，採用啟發、疏導的方式進行；法庭的設置要有利於法庭審理。《關於辦理少年刑事案件若干規定（試行）》第 23 條規定：“少年被告人在法庭上可以坐著回答問題。在法庭上不得對少年被告人使用戒具，司法警察可以不站庭，但應當入庭維持秩序”。少年法庭的這

種設置不像對成年被告人那樣押上審判台，而是一種特殊的面對面的交談。這樣有利於消除未成年被告人的恐懼、疑慮心理和抵觸情緒，縮短被告人和審判人員之間的心理距離。此外，在法庭審理中，應當適時地對未成年被告人進行庭審教育。

香港的少年法庭設置在裁判法院中。少年法庭法官在作出處理決定時要注意聽取各方面的意見，包括少年法庭諮詢小組的意見，但這些組織的意見只能是對裁判官的判決起一個建議作用而無決定作用。香港的少年法庭在審理案件時，有許多法律明文規定的機構協助其工作，如社會福利署、認可社工、感化官等。

#### (五) 對少年犯的行刑制度

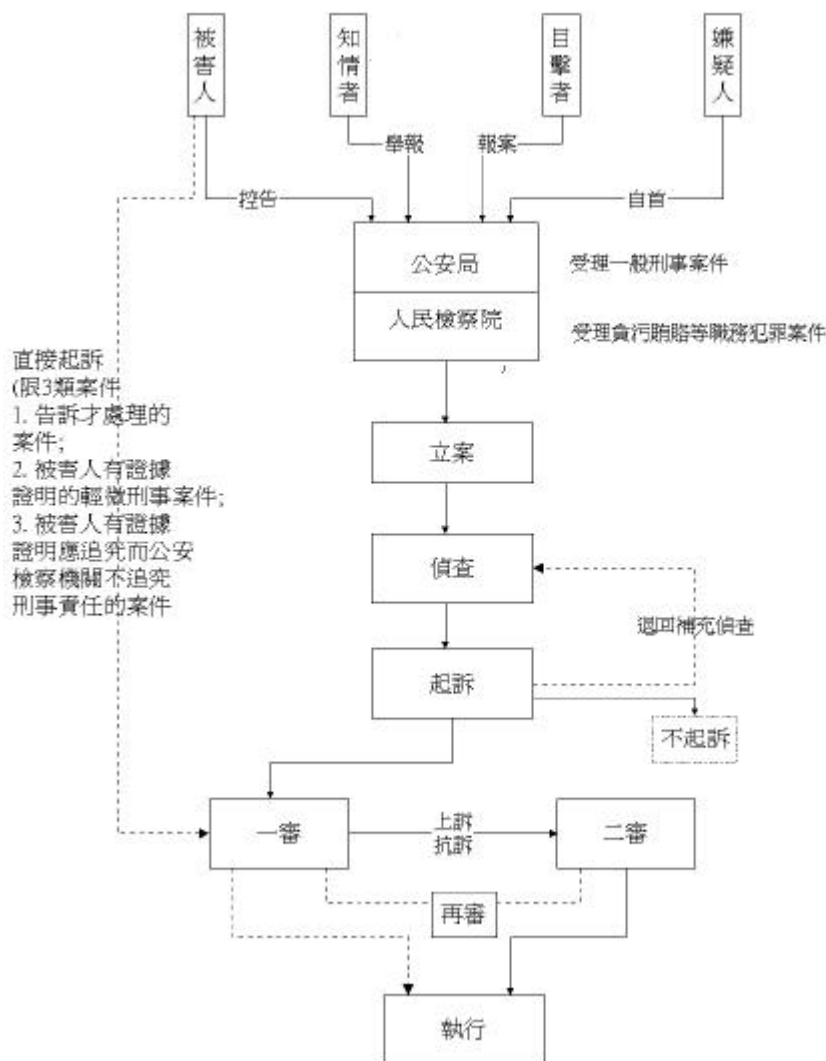
香港的改造機構多種多樣，有教導所、感化院、勞教中心、監獄等。針對吸毒的少年犯，還設有戒毒中心等設施，保證在各個方面都能較好地保護少年罪犯的身心健康。

內地改造少年犯的機構有工讀學校、勞動教養所、少年管教所等。工讀學校的主要對象是 12 - 17 週歲有違法或輕微犯罪行為不能留在原來學校學習的中學生，也包括少量被學校開除或自動退學流落在社會上的 16 週歲以下的輟學學生。工讀學校的學習年限一般為 2 年，實行半工半讀，以學為主的教學制度。勞動教養機構是對違反法紀但又不宜追究刑事責任的有勞動能力的人，實行一定期限的強制性教育改造的一種行政措施，類似於香港的勞役中心。勞動教養的期限為 1 - 3 年，必要時可延長 1 年，一般實行半日勞動半日學習。內地對少年罪犯一般在少年犯

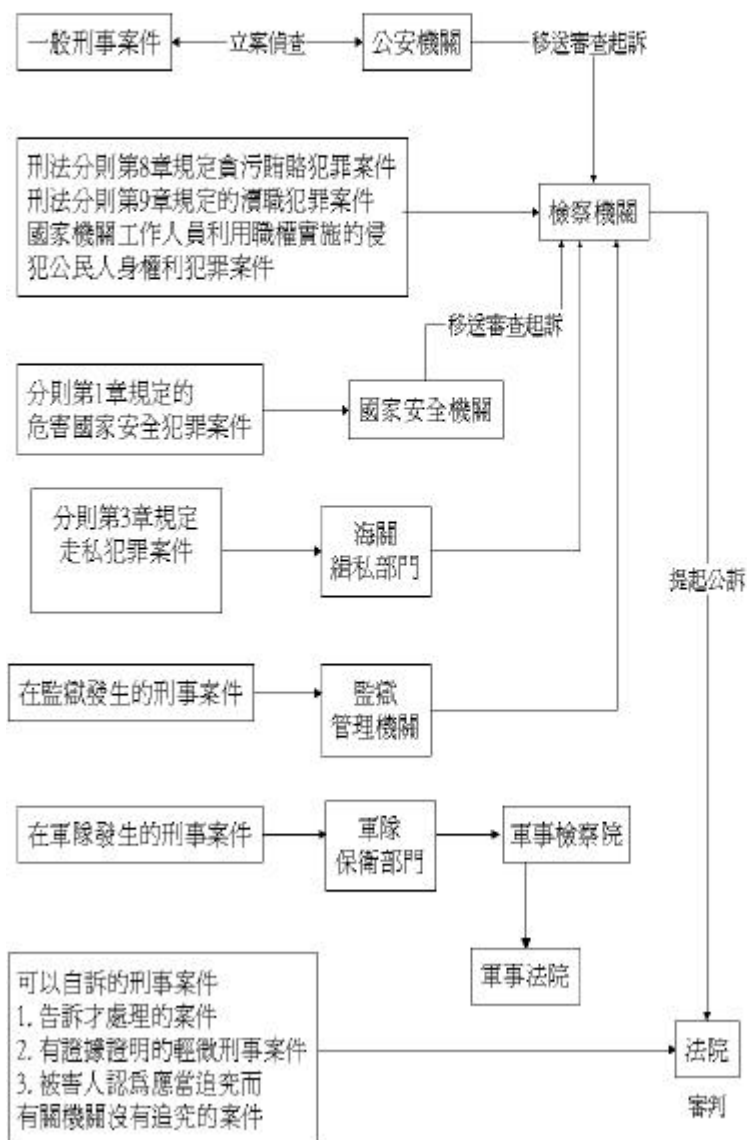
管教所實行勞動改造。少年犯管教所的對象是被人民法院依法判處有期徒刑、無期徒刑的年滿 14 週歲不滿 18 週歲的少年犯。少年犯管教所的主要任務是對少年犯政治思想教育、道德與法制教育、文化教育、勞動教育，強調以“輕微勞動”為輔。



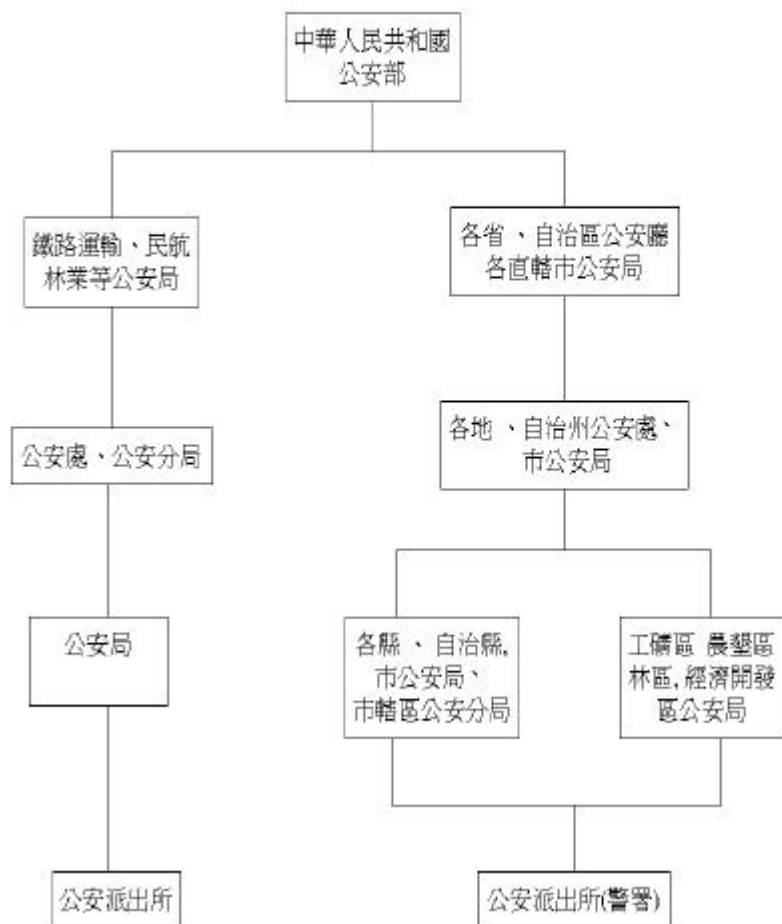
# 1. 內地刑事訴訟流程示意圖



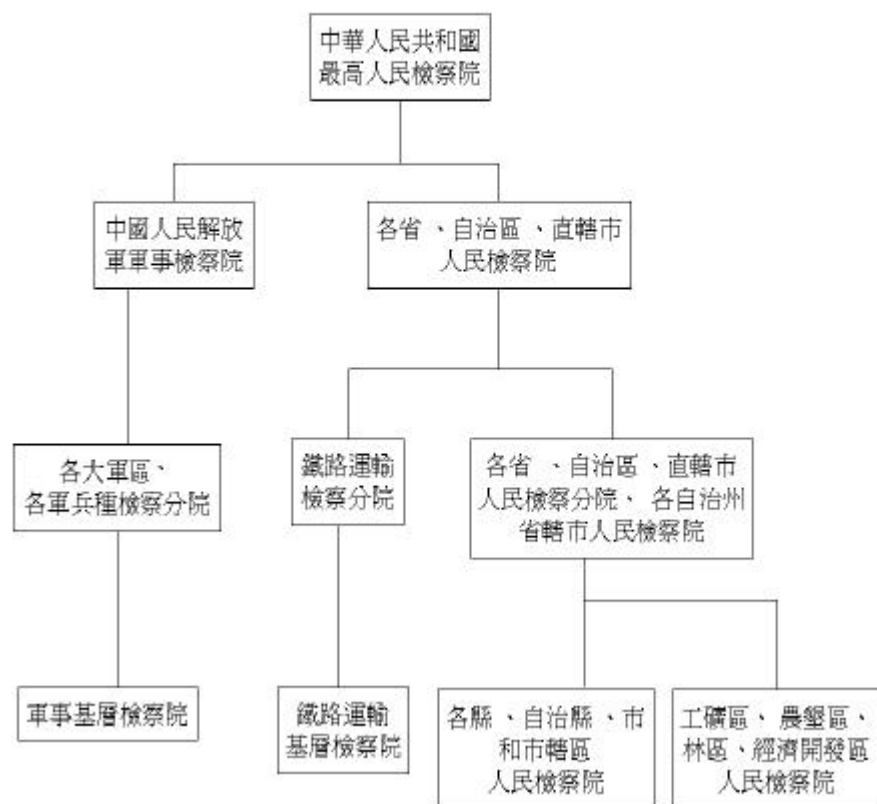
## 2. 刑事案件管轄示意圖



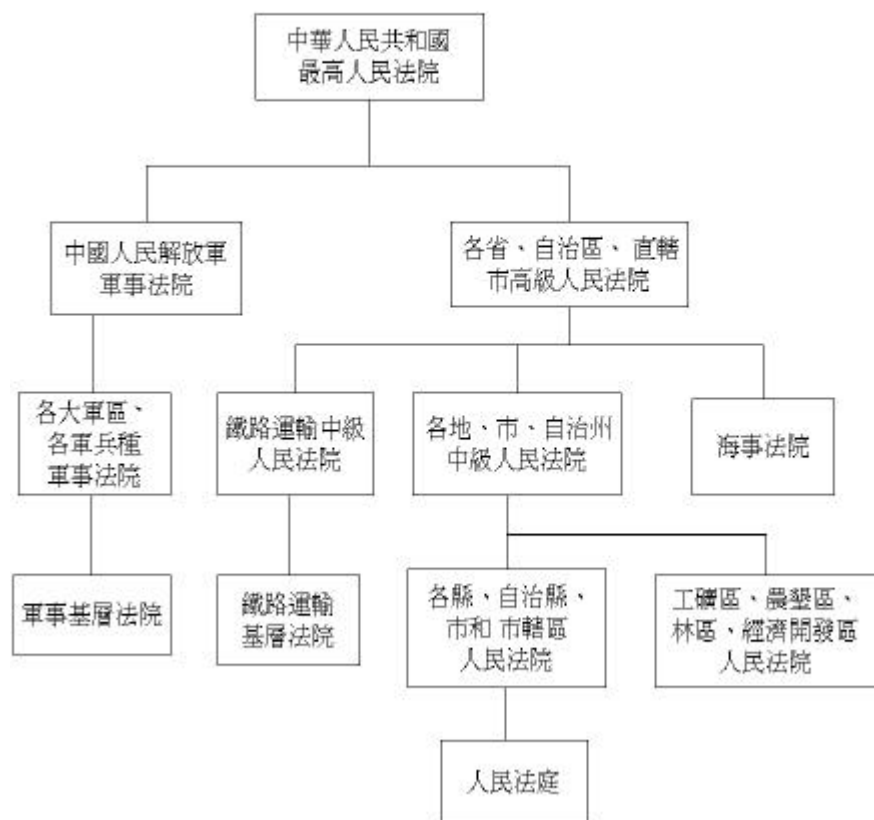
### 3. 公安系統組織機構示意圖



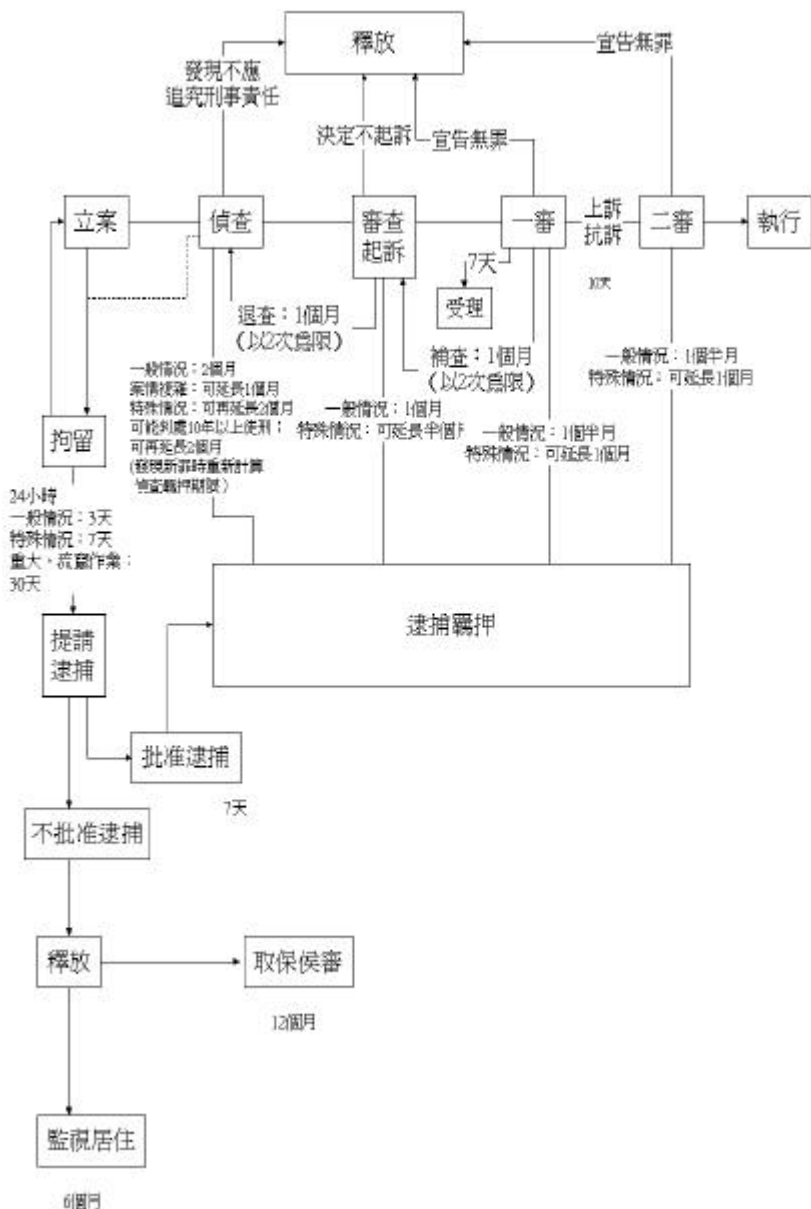
#### 4. 檢察系統組織機構示意圖



## 5. 法院系統組織機構示意圖



## 6. 內地刑事訴訟羈押期限示意圖



## 7. 犯罪嫌疑人、被告人訴訟權利對照表

	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
核對筆錄權	訊問筆錄、法庭筆錄應當交犯罪嫌疑人、被告人核對，犯罪嫌疑人有權提出補充或者改正。	警察向嫌疑人訊問之前，須先提醒嫌疑人他有無需一定回答問題的權利。嫌疑人回答問題除作筆錄外，並應向嫌疑人展示記錄及要求他簽名以示記錄正確，嫌疑人有權修改記錄或拒絕簽名。
要求解除超期羈押權	犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近親屬、委託的律師及其他辯護人對司法機關採取強制措施超過法定期限的，有權要求解除。	通常嫌疑人被扣留調查後，警察或其他執行扣留的機構應盡早（一般在 48 小時內）將嫌疑人帶到裁判官面前，由裁判官決定予以擔保或將嫌疑人繼續扣留。

	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
獲得幫助權	訊問聾、啞的犯罪嫌疑人、被告人，應當有通曉聾、啞手勢的人參加。犯罪嫌疑人在被偵查機關第一次訊問後或採取強制措施之日起，有權聘請律師為其提供法律幫助。	《香港人權法案條例》確保被告人有權利得到免費提供的通譯協助以及親自或任由其選任辯護人答辯。若被告無經濟能力僱用辯護律師，可申請免費的法律援助。
申請迴避權	犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人依法定條件，有權申請審判人員、檢察人員、偵查人員、書記員、翻譯人員和鑒定人迴避。	被告人有權申請陪審團成員迴避而無需提出任何理由。



	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
檢驗證件權	司法機關逮捕、拘留犯罪嫌疑人、被告人，要出示逮捕證、拘留證；司法機關進行搜查，必須出示搜查證，犯罪嫌疑人、被告人有權檢驗有關證件。	任何人在沒有手令的情況下都可以逮捕任何他有理由懷疑犯了可逮捕罪的人。警察在執行合法逮捕後，可以對犯罪嫌疑人進行搜查以取得物証。  至於入屋搜查，除法律規定之外，執法人員需先行向裁判官申請搜查手令才可進入有關地點搜查，並在入屋時向屋內人士展示手令。
申請取保候審權	被羈押的犯罪嫌疑人、被告人有權申請取保候審。其法定代理人、近親屬以及聘請的律師亦可以為其申請取保候審。	被羈押的犯罪嫌疑人、被告人有權申請保釋。

	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
沉默權	【法律沒有規定沉默權】	《香港人權法案條例》規定不得強迫被告人自供或認罪，被告人有權在被捕後保持沉默。
未成年犯罪嫌疑人、被告人的特殊權利	訊問和審判未成年犯罪嫌疑人、被告人時，可以通知其法定代理人到場。14 歲以上不滿 16 歲未成年人犯罪的案件，一律不公開審理。16 周歲以上不滿 18 周歲人的案件，一般也不公開審理。	在少年法庭面對審訊的少年的父母或監護人，在訴訟的每一階段都應到庭。少年法庭審理的所有案件都不公開進行。
保護人格權	檢查女犯罪嫌疑人、被告人的身體，應當有女工作人員或醫師進行；對涉及被告人個人隱私的案件，可以不公開審理；死刑犯被執行死刑，不得公開示眾。	對人身的搜查應由同性別的執法人員執行；為了司法公正、公安或安全等理由，法庭可以命令在非公開法庭進行有關任何罪行的法律程序。

	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
申請補充或重新鑒定權	對偵查機關將用作證據的鑒定結論，可以申請補充或重新鑒定。	對偵查機關將用作證據的鑒定結論，可以提出另行鑒定。
質証權	証人証詞在法庭上必須經過公訴人、被害人和被告人、辯護人雙方質証後，才能作為定案的根據。	証人出庭作証必須經過控方、辯方盤問後，其供詞才能作為定案的根據。
委託代理權	在附帶民事訴訟中被告人有權委託代理人。	【無類似權利】
辯護權	被告人有權獲得辯護，人民法院有義務保證被告人獲得辯護。在審判過程中，被告人可以拒絕辯護人繼續為其辯護，也可以另行委託辯護人辯護。	《香港人權法案條例》確保被告人有充分之時間及便利，準備答辯並與其選任之辯護人聯絡；被告人可以拒絕辯護人繼續為其辯護，也可以另行委託辯護人。

	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
接受法律援助權	公訴人出庭公訴的案件，被告人因經濟困難或其他原因沒有委託辯護人的；被告人是盲、聾、啞或者未成年人而沒有委託辯護人的；被告人可能被判處死刑而沒有委託辯護人的，人民法院應當指定承擔法律援助義務的律師為其提供辯護。	被告人若無經濟能力僱用辯護人，可申請免費的法律援助。
辨認物証權	公訴人出示的物証，被告人有權辨認。	控方出示的物証，被告人有權辨認、質疑。
發表意見權	在法庭調查中，被告人有權對證據和案件情況發表意見。	被告人或其辯護人有權對控方的證據和提問提出反對，並有權作“無須答辯”陳詞以及“結案陳詞”。

	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
反訴權	自訴案件的被告人在訴訟過程中，可以對自訴人提出反訴。	【無類似權利】
最後陳述權	被告人有權在法庭辯論結束後最後陳述自己的意見。	被告人或其辯護人有權對控罪和證據作最後的陳詞。
上訴權	被告人及其法定代理人不服地方各級人民法院第一審判決、裁定，有權向上一級法院上訴。	被告人不服第一審判決，有權提出上訴。
獲得副本權	人民檢察院起訴的案件，人民法院應當在開庭 10 日以前將起訴書副本送達被告人；人民檢察院抗訴的案件，被告人有權獲得抗訴書副本。	被告人有權在案件開審前獲得控罪書副本、証人證書副本和文件証物副本；交付高等法院進行審判的案件，在裁判法院進行的交付審訊程序的提訊日之前不少於 7 整天，控方必須將控罪書副本、証人證書副本、文件証物副本和物証清單，送交被告人。

	內地	香港
訴訟權利	犯罪嫌疑人、被告人	犯罪嫌疑人、被告人
申訴權	對已經發生法律效力的判決、裁定，有權提起申訴。	【無類似權利】

## 8. 被害人訴訟權利對照表

	內地	香港
訴訟權利	被害人	被害人
許可取証權	辯護律師向被害人取証，要經被害人或其近親屬同意。	除法庭另有命令外，辯護律師可向被害人取証，在慣例上會告知控方律師。
委託代理權	被害人作為自訴人或附帶民事訴訟原告人有權委託訴訟代理人。	【無類似權利】
申請迴避權	有權申請審判人員、檢察人員、偵查人員、書記員、翻譯人員和鑑定人迴避。	主要申請陪審團成員迴避。
提起附帶民事訴訟權	被害人由於被告人的犯罪行為而遭受物質損失的，在刑事訴訟過程中，有權提起附帶民事訴訟。	無類似權利，受害人可另行通過民事訴訟程序要求被告人作出賠償。

	內地	香港
訴訟權利	被害人	被害人
立案監督權	被害人認為公安機關對應當立案偵查的案件而不立案偵查的，有權向人民檢察院提出、人民檢察院應當要求公安機關說明不立案的理由。	被害人認為執法機關應當立案偵查的案件而執法機關不立案偵查的，被害人可以向法院提出申請司法覆核，要求有關執法機關立案偵查。
自訴權	對於自訴案件，被害人有權直接向人民法院起訴。	無“自訴案件”的類別，但被害人有權在裁判法院就其申訴或告發的罪行進行檢控。
申請重新鑑定權	偵查機關應當將用作證據的鑒定結論告知被害人，被害人有權申請補充鑒定或重新鑒定。	【無類似權利】



	內地	香港
訴訟權利	被害人	被害人
發表意見權	人民檢察院審查案件，應當聽取被害人或被害人委託的人的意見。庭審中被害人及其訴訟代理人有權對證據和案件情況發表意見。第二審人民法院開庭審判上訴案件，也要聽取被害人及其訴訟代理人的意見。	被害人作為案件的証人，可以向偵查機關提出證據。在庭審中，被害人可被傳召為証人，向法庭作出口頭証言。在上訴審中，法庭一般不會再聽取被害人的証言。
對不起訴決定的申訴權	被害人對人民檢察院的不起訴決定不服的，有權向上一級人民檢察院申訴，請求提起公訴。	被害人無此權利。 (根據《基本法》律政司獨立行使檢控權，不受任何干涉。)

	內地	香港
訴訟權利	被害人	被害人
對部分公訴案件提起自訴權	被害人有證據證明被告人侵犯自己人身、財產權利的行為應當追究刑事責任，而公安機關或人民檢察院不予追究被告人刑事責任的案件，被害人有權直接向人民法院起訴。	執法機關不追究被告人刑事責任的案件，被害人可以在裁判法院提出檢控。
出庭權	被害人有權出席法庭，人民法院應當在開庭三日以前向被害人送達出庭通知書。	除法庭規定以外，法庭審訊一般是公開的。被害人即使無須被傳召作供，仍可以出席法庭旁聽審訊。
辨認權	公訴人、辯護人向法庭出示物証，被害人有權辨認。	控方可以要求出庭作證的被害人辨認物証。

	內地	香港
訴訟權利	被害人	被害人
辯論權	在自訴案件和刑事附帶民事訴訟案件的庭審中，被害人可以就證據和案件情況同被告人進行辯論。	【無類似權利】
申請新的証人到庭和調取新的物証權	在庭審中被害人有權申請通知新的証人到庭和調取新的物証。	被害人可要求控方律師，申請通知新証人到庭或/及出示相關証物。
自訴案件的和解和撤訴權	被害人對自訴案件，可以同被告人自行和解或者撤回自訴。	被害人進行私人檢控期間，除非律政司經已介入及另有決定，可自願撤銷案件。
請求抗訴權	被害人及其法定代理人不服各級人民法院的第一審判決的，自收到判決書五日以內，有權請求人民檢察院提起抗訴；在自訴案件中，被害人有權直接向上一級法院提出上訴。	【無類似權利】

	內地	香港
訴訟權利	被害人	被害人
對附帶民事訴訟的上訴權	附帶民事訴訟的被害人及其訴訟代理人，可以對地方各級人民法院的第一審判決、裁定的附帶民事訴訟部分提出上訴。	無類似權利。有關民事權利的要求，須通過民事訴訟程序進行。
返還財產權	公安機關、人民檢察院、人民法院扣押、凍結的犯罪嫌疑人、被告人的財物及其孳息，屬於被害人合法財產的，被害人有權要求及時返還。	執法機關和法院扣押、凍結的犯罪嫌疑人、被告人的財物，證明屬於被害人的，在訴訟程序（包括上訴）完畢後，被害人可以向執法機關或法院申請返還。
申訴權	被害人及其法定代理人對已經發生法律效力的判決、裁定有權向人民法院或人民檢察院提出申訴。	【無類似權利】