

高等院校应用型本科“十三五”规划教材·法律类

刑事诉讼法

XINGSHI SUSONGFA

► 主编 马彬 黄莎



华中科技大学出版社

<http://www.hustp.com>

高等院校应用型本科“十三五”规划教材·法律类

刑事诉讼法

XINGSHI SUSONGFA

► 主 编 马 彬 黄 莎
► 副主编 王 莉 周紫阳 汪 洁



华中科技大学出版社

<http://www.hustp.com>

中国·武汉

内 容 提 要

本书共有二十四章,内容包括:刑事诉讼法概述,刑事诉讼立法的沿革和发展趋势,刑事诉讼的基础理论,刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人,刑事诉讼的立法根据、目的和任务,刑事诉讼法的基本原则,刑事诉讼的管辖,刑事诉讼的回避,刑事诉讼的辩护与代理,刑事诉讼的证据与证明,刑事诉讼的强制措施,刑事诉讼的附带民事诉讼,刑事诉讼的期间、送达,刑事诉讼的立案程序,刑事诉讼的侦查程序,刑事诉讼的起诉程序,刑事审判程序概述,刑事诉讼的第一审程序,刑事诉讼的第二审程序,刑事诉讼的死刑复核程序,刑事诉讼的审判监督程序,刑事诉讼的执行程序,刑事诉讼的特别程序,涉外刑事诉讼程序与刑事司法协助。

本书主要有如下特点:①以现行刑事诉讼法及有关司法解释为根据,系统地叙述了我国的刑事诉讼制度;②坚持理论与实践相结合,既阐述了刑事诉讼的基本理论,同时又密切联系法律实践;③立足中国刑事诉讼法制,借鉴外国立法、司法实践经验,并注意与联合国人权公约中的刑事司法准则相协调;④篇幅适度,文字深入浅出。本书可以作为高等学校法学专业的教科书,也可供其他专业选用和社会读者阅读。

图书在版编目(CIP)数据

刑事诉讼法/马彬,黄莎主编. —武汉:华中科技大学出版社,2016.9
ISBN 978-7-5680-2091-6

I. ①刑… II. ①马… ②黄… III. ①刑事诉讼法-法的理论-中国-高等学校-教材 IV. ①D925.201

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 183204 号

刑事诉讼法

Xingshi Susongfa

马 彬 黄 莎 主 编

策划编辑:曾 光

责任编辑:赵巧玲

封面设计:抱 子

责任校对:刘 竣

责任监印:朱 玢

出版发行:华中科技大学出版社(中国·武汉)

武昌喻家山 邮编:430074 电话:(027)81321913

录 排:武汉楚海文化传播有限公司

印 刷:武汉市籍缘印刷厂

开 本:787mm×1092mm 1/16

印 张:21.25

字 数:570千字

版 次:2016年9月第1版第1次印刷

定 价:49.00元



华中出版

本书若有印装质量问题,请向出版社营销中心调换
全国免费服务热线:400-6679-118 竭诚为您服务
版权所有 侵权必究

▶ 前言

刑事诉讼法不是单纯的程序法,它是衡量一个国家人权保障的试金石。因为相对于犯罪活动来说,刑事诉讼活动体现的是一个国家的法治水平和人权保障程度。与民事诉讼法、行政诉讼法不同,刑事案件在审理前有侦查活动,而侦查活动是以国家强制力做后盾的一种活动。国家强制力的行使,在某种意义上来说,以限制甚至剥夺相对行为人的合法权益为代价,比如拘留、逮捕等强制措施,每一项都涉及公民的基本权益。如果行为不当或权力没有依法行使,就会造成严重的后果,因此,有人把刑事诉讼法称为“行动中的宪法”。2012年刑事诉讼法的修改,贯彻了宪法尊重和保障人权的基本精神,改革力度很大,净增条文达60条之多,这对解决司法实践中长期存在的刑讯逼供、辩护效力差、程序不公等问题具有积极意义,但与国际司法准则仍有一定的差距。因此,如何进一步实现司法正义、提高诉讼效率以及加强刑事诉讼中的人权保障等问题,仍然是理论界及实务界研究及关注的热点。

对于刑事诉讼法教学而言,教材是根本。一部好的教材,不仅能够体现一门学科基础知识的系统化,而且在一定程度上能够反映该学科的学术水准,从而对教与学有着良好的拘束与启发效果。刑事诉讼法是教育部确定的高等学校法学专业核心课程之一,为了更好地适应刑事诉讼法教学的需要,我们编写了这本教材。

在编写过程中,我们努力做到基础性与新颖性相结合、理论性与实践性相统一、传统性与创新性相协调,一方面立足于刑事诉讼法典及有关司法解释,重点讲授刑事诉讼基础知识;另一方面适当反映一些学术成果,力求拓展读者的理论视野。本书按照2012年修订后的《刑事诉讼法》及新的司法解释的规定,在编写上突出以学生为中心,结合实际案例,生动地阐释抽象法条和枯燥的刑事诉讼法学原理。为了避免教材的抽象乏味,本书在每一章节前配制了“案例导读”,通过案例提出问题,使读者尝试运用该章的规定和理论来解决,从而明确该章的重点并引起读者的兴趣,使本书风格与体例活泼清新。

本书由马彬、黄莎任主编,王莉、周紫阳、汪洁任副主编。本书的出版得到了武汉学院和武汉工程大学等单位领导和老师的大力支持,在此一并表示感谢!

本书内容参考了大量相关教材和论著、论文,在书中难以一一注明,在此表示感谢。同时,由于本书的写作时间较紧,加之作者水平有限,本书中的缺失和错误是难免的,诚恳期待专家、读者给予批评和指正。

武汉学院法律系 马彬

2016年6月12日于武汉

第一章 刑事诉讼法概述	(1)
第一节 刑事诉讼法的概念	(3)
第二节 刑事诉讼法与刑事诉讼制度的差异	(5)
第三节 刑事诉讼法与刑法、民事诉讼法的关系	(7)
第四节 刑事诉讼法的调整对象、体系和研究方法	(7)
课后练习	(8)
第二章 刑事诉讼立法的沿革和发展趋势	(9)
第一节 刑事诉讼立法的沿革	(11)
第二节 我国刑事诉讼立法的发展趋势	(14)
课后练习	(17)
第三章 刑事诉讼的基础理论	(19)
第一节 刑事诉讼理论的一般情况	(21)
第二节 刑事诉讼的基础理论	(23)
课后练习	(27)
第四章 刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人	(29)
第一节 刑事诉讼中的专门机关	(31)
第二节 刑事诉讼中的诉讼参与人	(36)
课后练习	(44)
第五章 刑事诉讼法的立法根据、目的和任务	(45)
第一节 刑事诉讼法的立法根据	(47)
第二节 刑事诉讼法的目的	(48)
第三节 刑事诉讼法的任务	(50)
课后练习	(54)
第六章 刑事诉讼法的基本原则	(55)
第一节 刑事诉讼法的基本原则概述	(57)
第二节 我国刑事诉讼法的基本原则	(59)
课后练习	(72)
第七章 刑事诉讼的管辖	(73)
第一节 刑事诉讼的管辖概述	(75)
第二节 刑事诉讼立案的管辖	(76)

第三节 刑事诉讼的审判管辖	(80)
课后练习	(84)
第八章 刑事诉讼的回避	(87)
第一节 刑事诉讼的回避概述	(89)
第二节 刑事诉讼中回避的对象和理由	(90)
第三节 刑事诉讼中回避的程序	(91)
课后练习	(93)
第九章 刑事诉讼的辩护与代理	(95)
第一节 刑事诉讼的辩护	(97)
第二节 刑事诉讼中的代理	(107)
课后练习	(110)
第十章 刑事诉讼的证据与证明	(113)
第一节 刑事诉讼的证据	(115)
第二节 刑事诉讼证据的法定种类	(116)
第三节 刑事诉讼证据的理论分类	(122)
第四节 刑事诉讼证明	(125)
课后练习	(134)
第十一章 刑事诉讼的强制措施	(137)
第一节 刑事诉讼的强制措施概述	(139)
第二节 刑事诉讼中的拘传、取保候审、监视居住	(141)
第三节 刑事诉讼中的拘留	(146)
第四节 刑事诉讼中的逮捕	(150)
课后练习	(153)
第十二章 刑事诉讼的附带民事诉讼	(157)
第一节 刑事诉讼的附带民事诉讼概述	(159)
第二节 刑事诉讼的附带民事诉讼的当事人	(163)
第三节 刑事诉讼的附带民事诉讼的提起和与刑事案件审判的并合	(166)
课后练习	(169)
第十三章 刑事诉讼的期间、送达	(171)
第一节 刑事诉讼的期间	(173)
第二节 刑事诉讼的送达	(177)
课后练习	(179)
第十四章 刑事诉讼的立案程序	(181)
第一节 刑事诉讼的立案概述	(183)
第二节 刑事诉讼立案的材料来源和条件	(184)
第三节 立案的程序	(185)
第四节 刑事诉讼立案监督	(186)
课后练习	(187)

第十五章 刑事诉讼的侦查程序	(189)
第一节 刑事诉讼的侦查概述	(191)
第二节 刑事诉讼的侦查行为	(192)
第三节 刑事诉讼的侦查终结	(200)
第四节 刑事诉讼的补充侦查	(203)
第五节 人民检察院的侦查监督	(205)
课后练习	(207)
第十六章 刑事诉讼的起诉程序	(209)
第一节 刑事起诉概述	(211)
第二节 公诉案件的起诉程序	(212)
第三节 自诉案件的起诉程序	(219)
课后练习	(220)
第十七章 刑事审判程序概述	(223)
第一节 刑事审判程序的概念	(225)
第二节 刑事审判组织	(227)
第三节 刑事审判程序的一般情况	(230)
第四节 检察机关的刑事审判监督	(233)
课后练习	(235)
第十八章 刑事诉讼的第一审程序	(237)
第一节 公诉案件的第一审程序	(239)
第二节 自诉案件的审判	(250)
第三节 简易程序	(253)
第四节 审理障碍及其处理	(254)
第五节 判决、裁定和决定	(256)
课后练习	(259)
第十九章 刑事诉讼的第二审程序	(261)
第一节 刑事诉讼中的上诉、抗诉的提起	(263)
第二节 刑事诉讼中的对上诉、抗诉案件的审查	(266)
第三节 刑事诉讼中的上诉、抗诉案件的审判	(267)
课后练习	(272)
第二十章 刑事诉讼的死刑复核程序	(275)
第一节 刑事诉讼的死刑复核程序概述	(277)
第二节 死刑核准的权限	(279)
第三节 刑事诉讼的死刑复核程序	(281)
课后练习	(284)
第二十一章 刑事诉讼的审判监督程序	(285)
第一节 刑事诉讼的审判监督程序的概念和意义	(287)
第二节 刑事诉讼的审判监督程序的提起和决定	(288)
第三节 依照审判监督程序对案件的重新审判程序	(293)

课后练习	(295)
第二十二章 刑事诉讼的执行程序	(297)
第一节 刑事诉讼的执行程序概述	(299)
第二节 刑事诉讼的各种裁判的执行程序	(301)
第三节 刑事诉讼执行的变更程序	(304)
第四节 检察机关的执行监督	(309)
课后练习	(311)
第二十三章 刑事诉讼的特别程序	(313)
第一节 未成年人刑事案件诉讼程序	(315)
第二节 当事人和解的公诉案件诉讼程序	(317)
第三节 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序	(318)
第四节 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序	(320)
课后练习	(322)
第二十四章 涉外刑事诉讼程序与刑事司法协助	(323)
第一节 涉外刑事诉讼程序	(325)
第二节 涉外刑事诉讼刑事司法协助	(329)
课后练习	(331)
参考文献	(332)

DIYIZHANG

第一章

刑事诉讼法概述

案例导读

宋代的包拯,人称“包青天”,他不畏强权,不惧艰难,不谋私利,总能查明真相,做出公正的裁判。然而大家似乎忽略了“包青天”审案的程序,不难发现,古代司法机构对案件的审理,只是注重结果的惩恶扬善,至于采取何种方法却很随意,比如,“包青天”的虎头铡刀吓出了多少人的招供。当代的刑事案件的审理,更加注重的是程序的合法。在辛普森杀妻案中,就因为其中一项关键证据是伪造的,被依法排除,就算大家都心知肚明辛普森就是凶手,但是按照法律的规定不得不宣告他无罪,当庭释放,大家能接受这个法律裁决。

问题:从上述两则案例中,请大家简评刑事诉讼法产生的意义与价值。

第一节 刑事诉讼法的概念

一、刑事诉讼的概念

在中国历史上,东汉以前的各朝律文及其他古籍中,多单用“告”或者“诉”、“讼”或者“狱”,有时也将“狱”和“讼”连用。“诉讼”一词,始见于《后汉书》;入律,始见于《唐六典》;入律名篇,始见于《大元通制》。“诉,告也”;“讼,争也”。“争”,有“争财”、“争罪”之分,即所谓“以财货相告者”曰“讼”,“相告以罪名者”曰“狱”。据《大元通制》“诉讼”篇及其源出的北齐至赵宋律“斗竞”篇或者“斗讼”篇“竞”或者“讼”的部分已知条文规范的行为,诉讼的词义,仅为知情者举报、“监临主司”或者“纠弹之官”“举劾”、被害人控告、犯罪者自首和官府是否受理的活动。

不过,据《周礼》《礼记》《论语》等古籍中“听讼”“听狱讼”“断狱弊讼”“审断决狱讼”的含义,后世各朝对它们的沿用,加上前述“诉讼”篇和“斗竞”篇或者“斗讼”篇“竞”或者“讼”的部分与其籍属之律“捕亡”篇、“断狱”篇的关联关系,以及“捕亡”篇、“断狱”篇条文规范的行为,再加上进入近代社会后,被译成中文的诉讼的拉丁文(procedere)及其演生的英文(procedure、procecc)、法文(procedure、procec)、德文(prozec)、俄文(процесс)向前运动、发展和过程、程序的本意,诉讼的词义已大幅扩张,故它除了包括上述活动外,还包括官府侦查或者调查、拘捕、审判、生效裁判执行及讯问被告人和被害人、证人作证、作伪勘验、检查或者鉴定等活动。

清末戊戌变法以前,一应诉讼案件,差不多都用刑罚方法论处,并无刑事诉讼案件、民事诉讼案件、行政诉讼案件的明确区分,故前述诉讼词义,实质上就是刑事诉讼的词义。但是,刑事诉讼的词义,并不等于它的学理概念,同时也未见中国古代史上有过这样的概念。确切地说,中国刑事诉讼的学理概念,只是在近现代,随着国外“诸法合体”或者“诸法杂存”陈旧立法模式的打破,刑事诉讼法学的产生,诉讼规范理论,诉讼法律关系理论的先后创立、存续和拓展,法学家们对刑事诉讼概念的不同解读,以及它们在旧中国和新中国的传播,才作为中外合璧的结果而产生和逐步充实起来的。

在中国近现代史上,无论在半殖民地半封建社会时期,还是在中华人民共和国成立后,几乎所有以刑事诉讼法为核心词的专著或者教科书,都给刑事诉讼做过概念界定。这些概念界定,多数都较好地体现了介入刑事诉讼的国家机关主导、诉讼规范、证据(事实)裁判和包括人权在内的目的理论,不同程度地揭示了刑事诉讼的内涵和外延,反映了它的多方面的规律。但是,由

于客观环境和认识的局限,刑事诉讼法律关系理论始终缺位,刑事诉讼职能、结构和权力或者权力制衡理论未能合理涵盖,解决案件方式的概括不够准确,体现目的理论也不够彻底。

须知,刑事诉讼法律关系,是刑事诉讼的“基础”和“内部形式”。刑事诉讼的职能、结构和权力或者权力制衡,是刑事诉讼运行机制的核心组成部分。解决案件的方式,裁判固然不可或缺,但并非唯一,刑事案件、有证据证明的轻刑事案件和附带民事案件可以调解或者和解。刑事诉讼的目的,有直接目的和终极目的之分,就前者而论,莫过于惩罚犯罪与保障人权并重;就后者而论,基于案件的解决,也基于约束刑事诉讼之法同国家的关系和对国家的价值,莫过于确保国家安全、公共安全和维护社会主义的社会秩序。

鉴于前述,也鉴于“尊重和保障人权”已经入宪,我国的刑事诉讼,应当是指人民法院在人民检察院、公安等有侦查权的机关、当事人、其他诉讼参与人及相关机关、单位和人员参加下,通过法律关系的产生、发展、变更和消灭,揭示或者查明争讼真相,根据事实和法律,主要采用裁判方式,解决各种刑事案件及附带民事案件,以惩罚犯罪、保障人权和确保国家安全、公共安全与维护社会主义社会秩序的活动。

二、刑事诉讼法的概念

相对刑法而言,刑事诉讼法是宪法的子法之一,是国家法律体系中的一个独立部门。基于它总依附于国家和体现国家意志,始终同刑事诉讼理论、刑事诉讼实务相互关联,相互影响,故其概念,便可从不同的角度予以界定。

一是,从刑事诉讼法的立法及其本质角度来讲,刑事诉讼法是指国家制定或者认可,体现国家意志,并以国家强制力保证施行的刑事程序方面的行为规范。

二是,从认识论或者实务、理论和法三者之间关系的角度来讲,刑事诉讼法是指源出刑事诉讼实务、经经验总结升华而成的相应理论支撑和阐释,并用以约束该实务的程序方面的国家强制性行为规范。

三是,从刑事诉讼与刑事诉讼法关系的角度来讲,刑事诉讼法是指人民法院在人民检察院、公安等有侦查权的机关、当事人、其他诉讼参与人及相关单位和人员参加下,在通过法律关系产生、发展、变更和消灭,揭示或者查明争讼真相,根据事实,主要采用裁判方式,解决各种刑事案件及附带民事案件,以惩罚犯罪、保障人权和确保国家安全、公共安全与维护社会主义社会秩序的活动,所必须遵守的程序方面的国家强制性规范。

刑事诉讼法有广义和狭义之分。狭义的刑事诉讼法,仅指《中华人民共和国刑事诉讼法》。广义的刑事诉讼法,除包括这个独立的综合性刑事诉讼法外,还包括旨在执行该法的全国人大常委会的立法解释,最高人民法院、最高人民检察院的司法解释,国务院及其主管部门的行政解释,甚至最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部和全国人大常委会法工委的联合解释。其中较为重要者,如全国人大常委会《关于国家安全机关行使公安机关的侦查、拘留、预审和执行逮捕的职权的决定》《关于中国人民解放军保卫部门对军队内部发生的刑事案件行使公安机关的侦查、拘留、预审和执行逮捕的职权的决定》,前述六机关《关于刑事诉讼法实施中若干问题的规定》(以下简称六机关《规定》),《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》(以下简称《刑诉解释》),最高人民检察院制定的《人民检察院刑事诉讼规则》(以下简称《规则》),公安部制定的《公安机关办理刑事案件程序规定》,等等。

第二节 刑事诉讼法与刑事诉讼制度的差异

一、刑事诉讼制度的概念

《周易正义》中说：“节以制度，不伤财，不害民。”注谓：“王者以制度为节”；“节，止也”。《礼记正义》中说：“制度在礼。”《汉书·元帝纪》中说：“汉家自有制度。”而《唐律疏议》中，则更是带总结性地指出：“夫三才肇位，万象斯分。禀气含灵，人为称首。莫不凭黎元而树司宰，因政教而施刑法。其有情恣庸愚，识沈愆戾，大则乱其区宇，小则睽其品式，不立制度，则未之前闻。”

何为制度？《辞海》赋予它三个含义：一是指“要求成员共同遵守的、按一定程序办事的规程”；二是指“在一定历史条件下形成的政治、经济、文化等方面的体系”；三是“旧指政治上的规模法度”。对此，也有学者称：“所谓制度，通常是指有明确规定并须共同遵守或者维护的规则、程序或体制。”

制度与国家的关系如同法与国家的关系。有国家必有法，也必有制度。作为国家与相应社会形态层面的制度，均包括政治、经济、军事、文化、法律等多方面的制度。其中的法律制度，分为实体法律制度与程序法律制度。其中的程序法律制度，又分为刑事程序法律制度、民事程序法律制度与行政程序法律制度。程序法律制度，又称诉讼法律制度。刑事诉讼法律制度，就是通常所说的刑事诉讼制度。

何为刑事诉讼制度？在法治领域，“制度”之“制”是“控制”“制止”“裁断”之意，“制度”之“度”是“限度”“程度”“度量”之意，所谓制度，即“成法”“法度”“法制”“法式”“法令”的总和。相应地，所谓刑事诉讼制度，即刑事诉讼方面的“成法”“法度”“法制”“法式”“法令”的总和。通常来说，在我国当下，所谓刑事诉讼制度，就是国家要求遵守者遵守的刑事诉讼方面的法律、法规、法令、规章、规则等所确立的一切强制性行为规范。

不过，对刑事诉讼制度的上述解读，仅是它的外延而已，并非其完整的概念。那么，到底何为刑事诉讼制度？鉴于前述国家与法与制度的关系，鉴于刑事诉讼制度是国家法律制度的有机组成部分之一，也鉴于它同刑事诉讼法在本质属性或者特征上的重合，以及二者在范围上的差别，刑事诉讼制度的概念，同样可以从本章第一节中给刑事诉讼法下定义的三种不同角度予以揭示。具体而言，所谓刑事诉讼制度，或者指国家制定或者认可，体现国家意志，并以国家强制力保证施行的刑事诉讼方面的法律、法规、法令、规章、规则等所确立的一切行为规范；或者指源出刑事诉讼实务、经经验总结升华而成的相应理论支撑和阐释，并用于约束该实务的法律、法规、法令、规章、规则等所确立的一切强制性行为规范；或者指人民法院在人民检察院、公安等有侦查权的机关、当事人、其他诉讼参与人及相关单位和人员参加下，在通过法律关系的产生、发展、变更和消灭，揭示或者查明争讼真相，根据事实，主要采用裁判方式，解决各种刑事案件及附带民事案件，以惩罚犯罪、保障人权和确保国家安全、公共安全与维护社会主义社会秩序的活动中，所必须遵守的法律、法规、法令、规章、规则等所确立的一切强制性行为规范。

二、刑事诉讼法与刑事诉讼制度的差异

我国的刑事诉讼制度，是一个由若干方面、层次及亚方面、亚层次相互联系相互制约的若干具体制度构成的庞大系统。它主要由《中华人民共和国刑事诉讼法》（以下简称《刑事诉讼法》）

及前已述及的立法解释、司法解释和行政解释所确立的刑事诉讼规范构成,但并非其包括的刑事诉讼规范就完全穷尽了。

第一,《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)做了一系列有关或者直接属于刑事诉讼方面的规定,如人民法院、人民检察院的性质,它们各自的系统、机构设置与内外关系,一些重要的活动原则和诉讼中的人权保障,等等。《宪法》的这些规定所确立的有关或者直接属于刑事诉讼方面的规范,基于母法、上位法与子法、下位法的分野和彼此之间的关系,只有被刑事诉讼法纳入自己的条文者,才属于刑事诉讼法的范围;而其本身则属于刑事诉讼制度。

第二,由国家立法机关,甚至国家行政机关,根据《宪法》的有关规定,先后制定的《中华人民共和国人民法院组织法》《中华人民共和国人民检察院组织法》《中华人民共和国国家安全法》《中华人民共和国监狱法》《中华人民共和国看守所条例》《中华人民共和国法官法》《中华人民共和国检察官法》《中华人民共和国人民警察法》《公安机关人民警察纪律条令》《中华人民共和国律师法》《中华人民共和国国家赔偿法》等,均或多或少涉及或者含有一些刑事诉讼性质的规范。如人民法院、人民检察院、公安等有侦查权的机关的性质、任务,机构设置与内外关系,职权范围与义务,活动原则与某些必要措施或者程序,所属工作人员的权利与义务,以及他们滥用权力或者权利和违反义务情况下的处罚、处分,等等。它们所确立的这些规范,有的与刑事诉讼法规定重合,有的则是刑事诉讼法规定的必要延伸、补充或者具体化。但基于各自所属之法的独立性、体系性和与刑事诉讼法的一定平行性,本身不属于刑事诉讼法,而属于刑事诉讼制度。

第三,中华人民共和国缔结或者参加的国际条约,如《禁止酷刑和其他残忍、不人道或者有辱人格的待遇或处罚公约》和《联合国少年司法最低限度标准规则》(《北京规则》)等,除我国政府声明保留的条款外,均在我国具有法律效力。但是,它们所确立的刑事诉讼规范,存在于国际法律文件中,基于国际法与国内法的区别,只有转化为国内法者,才属于刑事诉讼法;而其本身则属于刑事诉讼制度。

第四,由《宪法》规定,并由中共中央中发(1979)64号文件与党和国家其他文件规定的中国共产党对刑事司法工作的领导,一系列行之有效的刑事诉讼政策,对社会治安综合治理的若干规定,各级政法委对介入刑事诉讼中的国家之间刑事诉讼争议的依法协调,以及国家立法机关甚至媒体或者群众对刑事诉讼的监督等方面的关联规范^①,虽然不在刑事诉讼法直接确立的规范之列,但不可否认的是,它们同样不失为刑事诉讼法制度的组成部分。

总之,《刑事诉讼法》及旨在执行该法的前述立法解释,司法解释和行政解释等确立的刑事诉讼规范。而刑事诉讼制度,则除包括这些规范外,还包括《宪法》及前述《刑事诉讼法》以外的法律,甚至党和国家有关文件所确立的刑事诉讼规范及关联规范。一句话,刑事诉讼法与刑事诉讼制度概念相近,内涵相同,但前者的外延小于后者的外延;后者包括前者,其外延大于前者,彼此之间不能画等号,更不能相互混淆。

^① 此处的关联规范,即与刑事诉讼相关的规范,亦即政策规范或者一般的社会规范。其效力,主要由党纪、政纪保证。

第三节 刑事诉讼法与刑法、民事诉讼法的关系

一、刑事诉讼法与刑法的关系

刑事诉讼法规定刑事诉讼的运行机制与程序上的权力或者权利和义务,刑法规定犯罪和刑罚与实体上的权利和义务,它们相互依存,相互保证,结合为用,谁也离不开谁。只有刑事诉讼法,没有刑法,刑事诉讼法就失去了存在的条件。只有刑法,没有刑事诉讼法,刑法就等于一堆废纸。刑事诉讼法保证刑法的正确实施,刑法也保证刑事诉讼法的顺利施行。刑事诉讼法与刑法的关系,是刑事程序法与刑事实体法的关系,也是刑事诉讼形式与刑事诉讼内容的关系。二者之间的联系极为密切,“就像植物的外形和植物的联系,动物的外形和血肉的联系一样。”

二、刑事诉讼法与民事诉讼法的关系

刑事诉讼法与民事诉讼法,都是国家立法机关以《宪法》为根据制定的同一级别的程序法,都有一些相同的原则、制度和程序。但由于它们对应的实体法不同,所解决的案件性质不同,彼此之间的差别也相当大。

刑事诉讼法与民事诉讼法的关系,是两种不同的程序法之间的关系。就诉讼法或者诉讼的整个目的而论,它们之间的关系,是各自完成各自任务、达到各自目的的分工负责关系。就审判程序而论,它们之间的关系是在一定程度上的牵连、交叉关系。具体地说,在刑事附带民事案件中,物质或者经济赔偿所依据的事实,多为刑事被告人犯罪行为造成的后果的事实,故一般以并案审判为原则,以同一审判组织分开审判为例外。但是,在特定条件下,人民法院也可以按普通民事案件审判本属刑事附带民事的案件。此外,人民法院审判刑事附带民事案件,除适用刑事诉讼法的有关规定外,还适用民事诉讼法的有关规定。

第四节 刑事诉讼法的调整对象、体系和研究方法

一、刑事诉讼法的调整对象

调整是个多义词,此处的调整,是协调、调节、整合、规制之意,包括调整者自身的合理、符合和各构成要素的和谐组合,也包括被调整者达到调整主体希望达到的状态和目标。刑事诉讼法与刑事诉讼规范是既相联系又相区别的两个概念,前者是后者的表现形式,后者则是前者的实质内容。所谓刑事诉讼法的调整对象,从实质上来讲,就是刑事诉讼法所确立的刑事诉讼规范协调、调节、整合、规制的对象。

刑事诉讼法的调整对象,可以归结为“刑事诉讼活动”。但是,绝对不能简单地理解和认知这种活动。一是,这种活动是一个被区分为公诉案件、自诉案件和附带民事案件,并分别包括数量不等诉讼阶段而又各有起点和终点的统合过程;二是,这种活动既同刑事诉讼主体、客体、职能、结构紧紧地联系在一起,又同刑事诉讼法律关系主体、客体、内容和该关系的产生、发展、变更和消灭水乳交融;三是,这种活动总有其任务、目的,也总有其基本原则、制度及推进的步骤、方法和要求;四是,这种活动不仅包括介入刑事诉讼的所有国家机关的活动,而且包括介入刑事诉讼的当事人、其他诉讼参与人及相关机关、单位和人员的活动,是一系列活动的总和。概括地

说,刑事诉讼法的调整对象极为广泛,不是单纯和表面的一般活动,而是涵盖如上与之密切联系的全部主体、全部范畴的活动。简言之,刑事诉讼法的调整对象,就是本章第一节中给刑事诉讼所下定义的活动。

二、刑事诉讼法的体系

此处所称刑事诉讼法的体系,不是指我国《刑事诉讼法》的体系,而是指本书用于冠名的刑事诉讼法的体系。

本书不设编,共二十四章。其中的第一、二、三章,相当于绪论;第四至十三章,相当于总论;第十四至二十四章,相当于分论。

此外,需要说明的是,上列章序中的第四章和第二十三章,系专为分别集中介绍刑事诉讼中的国家机关,当事人,其他诉讼参与人,相关机关、单位和人员,以及几种特别程序而设。

三、刑事诉讼法的研究方法

研究刑事诉讼法,应坚持古为今用、洋为中用和兼顾刑事诉讼实务、理论、立法与突出应用的指导性原则。其具体研究方法,主要有以下四种。

一为系统法。所谓系统法,即视刑事诉讼法为一个系统,“从整体出发来研究整体和组成系统整体各要素的相互关系,从本质上来说明其结构、功能、行为和动态,以把握系统整体,达到最优的目的。”

二为比较法。所谓比较法,即根据一定的价值标准,就刑事诉讼法或者刑事诉讼法某一或某些方面范畴相同的问题,在比较元素完备的前提下,进行纵向或者横向的对比、对照,以相较出它们的异同或者优劣。

三为实证分析法。所谓实证分析法,即就研究的刑事诉讼法方面的问题,深入实际部门,博采各种可信材料,如必要的数据、案例和其他相关情况,进行从个别到一般,从表面到深层的抽象和概括,以从中得到正确的结论,或者找到合理、可行的对策。

四为概念法。所谓概念法,即在尽可能充分占有材料的基础上,从内涵和外延两个方面去揭示所研究的刑事诉讼法方面问题的本质属性或者本质特征及其范围,以获得洞悉该问题的理想结果。

课后练习

1. 关于“宪法是静态的刑事诉讼法,刑事诉讼法是动态的宪法”,下列哪些选项是正确的?()

A. 有关刑事诉讼的程序性条款,构成各国宪法中关于人权保障条款的核心
B. 刑事诉讼法关于强制措施适用权限、条件、程序与辩护等规定,都直接体现了宪法关于公民人身、住宅、财产不受侵犯以及被告人有权获得辩护等规定的精神

C. 刑事诉讼法规范和限制了国家权力,保障了公民享有宪法规定的基本人权和自由

D. 宪法关于人权保障的条款,都要通过刑事诉讼法保证刑法的实施实现

2. 关于刑事诉讼法程序价值的表述,下列哪些是正确的?()

A. 通过惩罚犯罪维护社会秩序

B. 追究犯罪的活动必须是有序的

C. 刑事司法权的行使,必须受到刑事程序的规范

D. 效率越高,越有利于秩序的实现

DIERZHANG

第二章

刑事诉讼立法的沿革和发展趋势