

2016年**国家司法考试**

名师强化讲义

——**刑事诉讼法**——

左 宁 编著



中国政法大学出版社

2016年 国家统一法律职业资格考试

名师强化讲义

· 刑事诉讼法 ·

左 宁 编著



微信公众号:skhaitian

本书配套视频、音频课件获取方法:

1. 扫描左方“海天国律微信二维码”;
2. 关注海天国律官方微信;
3. 关注后回复关键词“强化课件”即可获得听课账号及课程安排。



中国政法大学出版社

2016·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

刑事诉讼法/左宁编著. —北京:中国政法大学出版社, 2016. 1
2016 年国家司法考试名师强化讲义
ISBN 978-7-5620-6563-0

I. ①刑… II. ①左… III. ①刑事诉讼法—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料 IV. ①D925. 2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 320818 号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908285(总编室) 58908433(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	787mm×1092mm 1/16
印 张	33.75
字 数	800 千字
版 次	2016 年 1 月第 1 版
印 次	2016 年 1 月第 1 次印刷
定 价	56.00 元

总序

2015 年底,《关于完善国家统一法律职业资格制度的意见》(以下简称《意见》)的发布,一石激起千层浪,法学各界众说纷纭。对于即将参加 2016 年国家司法考试的考生们,最关心的莫过于以下几点:

一、考试名称的改变

自 2002 年国家统一司法考试制度实施以来,司法考试就雄踞“天下第一难考”之位,随着《意见》的发布,名称会随着新的考试制度的落实而变为“国家统一法律职业资格”考试,考试名称的改变,对于考试的难度不会有太大的影响。

所以,对于有志于参加司法考试的考生,还应做好“司考虐我千百遍,我待司考如初恋”的心理准备!

二、法律职业资格范围的扩大

国家司法考试制度下的职业范围主要指法官、检察官、律师、公证员四类职业,而即将实施的《意见》明确规定了法律职业人员范围为:“担任法官、检察官、律师、公证员、法律顾问、仲裁员(法律类)及政府部门中从事行政处罚决定审核、行政复议、行政裁决的人员应当取得国家统一法律资格。国家鼓励从事法律法规起草的立法工作者、其他行政执法人员、法学教育研究工作者等,参加国家统一法律职业资格考试,取得职业资格。”

由此可见,法律职业资格考试的含金量陡然增加,法律职业资格适用的领域和行业也拓宽了很多。面对如此大的利好消息,2016 年的考生面对改革前的大好时机,没有理由不努力!

三、取得法律职业资格的条件

《意见》明确规定,取得法律职业资格必须同时具备下列实质条件:“具备全日制普通高等学校法学类本科学历并获得学士及以上学位,或者全日制普通高等学校非法学类本科及以上学历并获得法律硕士、法学硕士及以上学位,或获得其他相应学位从事法律工作三年以上;参加国家统一法律职业资格考试并获得通过,法律法规另有规定的除外。”根据本条规定,法律职业资格的考试范围有所收缩:全日制普通高校法学类即法本+学士学位;全日制普通高校非法学类即非法本+法硕或 3 年法律工作经验。

由此可知,2016 年对于非全日制和非法本及无学位的考生何其重要,时不我待!

四、何时实施法律职业资格考试

法律职业资格考试制度是国家统一组织的选拔合格法律职业人才的国家考试制度。将现有司法考试制度调整为国家统一法律职业资格考试制度,实行全国统一组织、统一命题、统一标准、统一录取的考试方式,一年一考。

至于何时执行,根据《意见》规定:“本意见提出的各项改革措施应予 2017 年年底前全部落实到位。”如何理解,并不重要,重要的是如何顺利通过 2016 年司法考试!

基于以上政策的变化,我们组织了司法考试培训界名师团队,编写这套《国家司法考试名师强化讲义》,以帮助考生顺利通过 2016 年司法考试。本套图书的作者分别为:杨帆

(理论法)、曹兴明(民法)、蔡雅奇(刑法)、杨秀清(民事诉讼法)、左宁(刑事诉讼法)、王旭(行政法)、王斌(国际法)、刘安琪(商经法)。本套图书配有老师的视频课件,可以扫描本书扉页或者封底二维码,进入网络课堂免费学习。

另,与本书配套的《国家司法考试名师真题精讲》也随本书同步出版,建议配合本书同步练习,效果更佳!

最后预祝广大考生顺利通过2016年国家司法考试!

北京中法通图书事业部

2016年元月

前言

一、命题特点

刑事诉讼法作为一门司法考试科目，地位重要。从历年真题考查分值上来看，刑事诉讼法稳居第三位，仅次于刑法和民法，每年平均考查 80 分左右，是考生应当重点学习、绝不可弃的大科目。

近年来，刑事诉讼法的考查难度越来越高。这与司法考试难度整体升高的大环境有关。2002 年首届国家司法考试，通过率仅为 7%，可以说是最难的一次司法考试。由于我国存在司法职业群体的需求缺口，随后几年的司法考试通过率逐年升高，最高一年达到 20% 以上。不过，随着司法职业群体缺口的逐渐缩小，司法考试通过率也开始逐年下降，近几年稳定在 10% 左右。什么叫 10% 的通过率？这意味着 100 名考生里至少有 90 人过不了。出题人在出题时必须考虑出题难度应当配合通过率。换言之，出题人一定会想：“我出一道什么样的题才能让 100 个学生里至少 90 个学生得答错呢？”因此，近年来司法考试题目出得越来越有水平，考查的范围越来越广，命题角度越来越刁钻。刑事诉讼法也不例外，可以说，难度在直线上升。

在这种通过率的背景下，刑事诉讼法命题出现了不同以往的特点：

首先，考查法条的数量巨大。2012 年司考首次考查现行《刑事诉讼法》，现行《刑事诉讼法》只有 290 个条文，当年考生只需要复习好这 200 多个条文即可应付考试。2013 年 1 月 1 日，现行《刑事诉讼法》正式施行，同时，最高人民法院、最高人民检察院、公安部等机关纷纷出台相关的司法解释和部门规定，从 2013 年开始，考生需要复习的法条数量从 200 多个条文骤然增加至近 2000 个条文。随着今后立法解释、司法解释的逐渐增多，法条的复习数量只会越来越多。

其次，法条的题眼难以把握。司考命题有一个“重者恒重”的规律，即对于显然的重难点知识，每年屡考不厌。这些重难点知识考生基本都会复习到，且会重点复习，考查这些东西似乎难不住大家了。但是重难点又必须考，用什么方式既考查了重难点知识，又能难住考生呢？那就是转移考查的重点。譬如，一些大家耳熟能详的传统重点法条在真题中会被避开，而一些考生平时不太关注，认为较偏，但实际上非常重要或者非常有特色的法条就会考出来。考生需要认真考虑，为什么就考了这一条？为什么偏偏就考这一条中的这一个词？这一个词看起来不觉得重要啊？实际上，这一法条在当初修订时蕴含了重要的理论背景，是个“有故事”的法条。而对于考生而言，我怎么知道某个法条背后有没有故事？有什么故事？重点题眼不易把握。

再次，理论知识考查力度显著提高。刑事诉讼法从体系架构上来看不算难，总结一下无非是“立案、侦查、起诉、审判、执行”十个字。至于“管辖、回避、证据、辩护、强制措施”等都是贯穿于立案、侦查、起诉、审判和执行各个诉讼阶段之中的具体制度。因而，很多考生认为刑事诉讼法，包括民事诉讼法和行政诉讼法在司法考试中属于较为简单的科目，只要背熟法条即可。但近年来的真题告诉我们，事实并非如此。在近年的刑诉真题中，理论知识的考查分值占到了总分的 1/3，刑法与刑诉法的关系、无罪推定、程序正

义、非法证据排除规则的价值、侦查的司法控制、公诉理论、审判中心主义等理论知识考点纷纷登场，而这些知识仅仅通过背诵法条是无法学到并掌握的。

最后，重视考查知识点的融会贯通能力。从近几年的刑诉法真题来看，很少会有一道题的 ABCD 四个选项仅仅考查同一章节的知识点。现在的惯常做法是，在一道题中，题干看似考查一个知识点，而选项中却综合考查与此知识点相关的、体现于不同章节中的若干知识点。譬如，在 2014 年和 2015 年的真题中，连续考到关于被害人权利的问题。题干下面的四个选项分别是：A 项考查刑诉法第三章“专门机关和诉讼参与人”中作为诉讼参与人的被害人知识；B 项考查刑诉法第七章“证据”中作为法定证据种类的被害人陈述知识；C 项考查刑诉法第十六章“第一审程序”中被害人出庭程序知识；D 项考查刑诉法第十七章“第二审程序”中被害人对一审裁判不服的救济程序知识。这种综合性的融会贯通式考查，不仅需要考生在复习中纵向地掌握各章节知识点，还要求考生能够横向地比较同一知识点在不同章节中的相应规定，难度很高。

二、本书特色

可见，刑事诉讼法考试越来越难，而刑事诉讼法又是一门大法，不容放弃。本书正是针对上述刑事诉讼法的命题特点进行编著，力图让考生通过复习本书，不仅掌握刑事诉讼的基本法律制度、重难点法条和理论，还能洞悉出题人的考查方式，将静态的书本知识转换成动态的做题战斗力，请考生认真学习。

本书的特点如果用一句话来形容，就是一本集刑事诉讼法条精析、理论解读、重点笔记提点、真题列举、模拟题辅助、表格、图例配套于一身的一本通教材。具言之：

第一，【本章复习建议】和【本章知识框架】。每一章开头，对本章进行通俗解释，介绍本章重点制度，提点本章重点理论考点。每一章、节都有逻辑框架图示，让考生对本章内容做到心中有数，利于体系性地把握各章节知识。

第二，【图表总结】。刑事诉讼法的法条知识繁杂，不易系统掌握。很多考生感觉仅通读法条无法掌握法条的精髓和与其他法条之间的关系，经常看了前面忘后面。本书中设计了很多图表和图示，既有对重、难知识点的总结，也有对整个章节的总结，方便考生记忆和复习。

第三，【要点精析】。本书中有很多图表，图表中内容尽量做到简洁、概括、顺口，避免直接罗列法条。当然，有的法条或者知识点缩减后会丢失原意的除外。针对每一个重点知识点，在【图表总结】下，一般会有【要点精析】对图表中的内容进行详尽阐释。考生在看不懂图表时，可以通过【要点精析】深入理解图表内容。简言之，【图表总结】是归纳，【要点精析】是演绎。

第四，【特别关注】。【图表总结】和【要点精析】的目的是让考生成体系地掌握重、难知识点，但对于这些知识点你真的掌握了吗？这些知识点中的题眼你真的精准理解了吗？这些知识点在历年真题中是以什么形式为难你的真的了然了吗？不一定。因此。本书在【图表总结】或者【要点精析】之后，一般会有【特别关注】，对该知识点中的题眼和命题规律进行深入讲解。

第五，【交叉知识】。通过分析近几年的真题可知，很多选择题考查各章节中的共同知识点。譬如前文所述 2014 年、2015 年两次考查的关于被害人权利的题目，在 ABCD 四个选项中，分别涉及了不同章节中关于被害人的相关知识。本书将这种知识点进行了归纳，冠以【交叉知识】。

第六,【理论贴士】。近年来理论知识考查力度增大,经常考查的重点理论点约20处,针对这些理论,本书结合通说及陈卫东教授、顾永忠教授、宋英辉教授等著名学者、命题人的理论观点,对重点理论知识点进行阐述和论证。

第七,【真题再现】与【解析要领】。法条、制度、理论都是静态的知识点,而真题则反映的是动态的知识运用能力。本书收录了2002年至2015年间在知识点考查与命题陷阱方面最具有代表性真题,置于书中相关知识点之后,考生可以通过真题训练与知识点进行印证,实现将静态知识点转换为活学活用、举一反三的动态战斗力。

第八,【模拟练习】与【解析要领】。本书在每一章后,均设置一至二道模拟题,模拟题的难度相对较高,用以综合考查考生对本章知识点的掌握程度。

第九,【要点小结】。本书在每一章后,通过【要点小结】的方式对本章中的重点知识点进行归纳,考生可以在复习完每一章知识点后,通过【要点小结】快速回忆本章重点,达到复习目的。

第十,重点题眼,标示横线,重点概念,标示阴影。在本书的【图表总结】和【要点精析】中,对于重点题眼,均标示了横线标记,对于重点的概念或者制度,均标示了阴影标记。考生在学习时可以对重点一目了然,心中有数。

综上,本书的特色主要表现为:

首先,组合拳战斗法。针对一个目标知识点,先用【图表总结】进行归纳,再用【要点精析】进行演绎,再用【特别关注】进行提点,再用【真题再现】、【模拟练习】进行训练,可以说是用一套组合拳的方式集中对付一个知识点,可以让考生以不同的角度和方式深入掌握目标知识点。

其次,以图表带知识。本书在写作之前,笔者考查了市面上已有的各种刑法教辅书,有的作者重知识阐述,有的作者重图表符号,有的作者先阐述知识,在书后附图表。本书使用了与之不同的方式,对于每一个重点知识,先用图表归纳,再用【要点精析】、【特别关注】等方式对图表进行展开和阐释,这种编写方式的好处是:其一,对于基础不太好的同学,先看图表,可以让考生迅速了解本知识点的全貌和逻辑架构;再看【要点精析】、【特别关注】,可以让考生对知识点抽丝剥茧、层层深入、全面掌握;其二,对于基础较好的同学及复习第二遍或第三遍之后的同学,可以只看【图表总结】,至多再看一看【特别关注】即可完成对一个知识点的复习。

再次,重视理论拓展。【理论贴士】的特点在于:其一,以司法部三大本教材中的通说为依据;其二,融合司考命题人的理论偏好和观点;其三,尽量保证内容丰富,包括理论点的背景、各种观点的博弈等;其四,在语言表达方式上尽量通俗易懂,在阐述方式上尽量融合案例。

最后,强调规律总结。书中的【特别关注】和【交叉知识】属于规律总结。具体来说:其一,总结历年真题中针对目标知识点的命题规律;其二,总结同一知识点在不同章节中出现的规律;其三,总结相似概念、制度的区别;其四,总结同一制度的不同表现规律,如不同的期间进行不同的诉讼活动等。

三、使用注意

第一,主要写作根据。

本书编写:(1)以司法部指定的“三大本”教材中的观点为根基;(2)吸收了出题人、著名学者的理论学说;(3)以《中华人民共和国刑事诉讼法》(书中简称《刑法》)、

《最高人民法院等六部委关于实施刑事诉讼法若干问题的规定》(书中简称《六机关规定》)、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》(书中简称《高法解释》)、《人民检察院刑事诉讼规则(试行)》(书中简称《高检规则》)等为法律根据。

第二,重点标志。

本书中对知识点的重要程度,使用“※”标示。

无“※”:一般知识点,熟悉、理解即可。

“※”:重要,需要特别熟练。

“※※”:非常重要,需要尽量背过。

第三,阅读方法。

从复习到考试,若能认真地将本书看上四遍最为理想。这四遍应当是一个由厚到薄,由慢到快,由难到易的过程。

第一遍:对于刑事诉讼法基础比较薄弱或者刚进入复习状态的考生,应当通读本书,做到没有死角,全都学懂。速度可以慢,但必须扎实。无需背诵,只求真正理解,可在书上随意写出心得或者点评。

第二遍:有了一定基础后再次通读本书,应当将带“※”的知识点尽量熟悉,争取背过。将真题与模拟题再做一遍,重点是将题目背后的法条和理论不断重复记忆。这一遍的目的在于巩固第一遍的成果,这一遍的质量高,第三遍会非常快。

第三遍:只需要重点看带“※”章节中的【图表总结】、【特别关注】、【交叉知识】、【理论贴士】,做到背过重点理论的核心思想和法条关键词。将【真题再现】和【模拟练习】再熟悉一遍,揣摩出题人的出题技巧。

第四遍:通常就到了考试前的十天左右。通过本书每章节开头的【本章知识框架】联想本章的重要内容,将【图表总结】再过一遍即可。

最后,寄语考生朋友们。司法考试通过率很低,但这恰恰体现了这一考试的魅力,说明了这一考试的含金量,暗含了通过这一考试后的似锦前程。备考的过程也许痛苦,但时光荏苒,未来若干年享受辉煌法律人生的你回首今天,一定会欣慰含笑的。祝愿大家备考顺利,高分通过国家司法考试!

左宁

2016年1月

(新浪微博:@左宁刑诉)

目 录

第一章 刑事诉讼法概述※※	1
第一节 刑事诉讼法的概念	2
第二节 刑事诉讼法的制定目的与任务	5
第三节 刑事诉讼的基本理念	7
第四节 刑事诉讼的基本范畴	9
第二章 刑事诉讼法的基本原则※※	20
第一节 基本原则概述	21
第二节 侦查权、检察权、审判权由专门机关依法行使※	22
第三节 严格遵守法律程序	24
第四节 人民法院、人民检察院依法独立行使职权※※	26
第五节 分工负责, 相互配合, 相互制约	30
第六节 人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督※	30
第七节 各民族公民有权使用本民族语言文字进行诉讼※	31
第八节 犯罪嫌疑人、被告人有权获得辩护	32
第九节 未经人民法院依法判决, 对任何人都不得确定有罪※※	33
第十节 保障诉讼参与人的诉讼权利	35
第十一节 具有法定情节不予追究刑事责任※※	36
第十二节 追究外国人刑事责任适用我国刑事诉讼法	40
第三章 刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人※	44
第一节 刑事诉讼中的专门机关	45
第二节 诉讼参与人※	57
第四章 管 辖※※	80
第一节 立案管辖	81
第二节 审判管辖	87
第三节 特殊情况的管辖	101
第五章 回 避※	104
第一节 回避的概念和适用人员	104
第二节 回避的理由与种类	105
第三节 回避的程序	110
第六章 辩护与代理※※	115
第一节 辩护制度概述	116
第二节 我国辩护制度的基本内容	118
第三节 刑事代理※	138
第七章 刑事证据※※	145
第一节 刑事证据	146

第二节 刑事证明	187
第八章 强制措施※※	197
第一节 强制措施概述	197
第二节 拘传、取保候审、监视居住※※	199
第三节 拘留※※	211
第四节 逮捕※※	216
第五节 强制措施的撤销与变更※	229
第九章 附带民事诉讼※	236
第一节 附带民事诉讼概述	236
第二节 附带民事诉讼当事人※	237
第三节 附带民事诉讼的提起※	238
第四节 附带民事诉讼的相关程序※	241
第十章 期间、送达	250
第一节 期 间	250
第二节 送 达	259
第十一章 立案※	263
第一节 立案的概念和特征	263
第二节 立案的材料来源和条件	264
第三节 立案的程序	266
第四节 立案监督※	267
第十二章 侦查※※	271
第一节 概 述	272
第二节 侦查行为	274
第三节 侦查终结	289
第四节 人民检察院对直接受理案件的侦查※	293
第五节 补充侦查※	294
第六节 侦查监督	295
第十三章 起 诉※※	298
第一节 起诉概述	298
第二节 提起公诉的程序	300
第三节 提起自诉的程序	310
第十四章 刑事审判概述※※	314
第一节 刑事审判的概念	315
第二节 刑事审判的模式※※	317
第三节 刑事审判的原则※	320
第四节 审级制度	324
第五节 审判组织※※	325
第十五章 第一审程序※※	336
第一节 公诉案件第一审程序※※	337
第二节 自诉案件第一审程序※	367

第三节 简易程序※※	374
第四节 判决、裁定和决定※	379
第十六章 第二审程序※※	383
第一节 第二审程序的概念	383
第二节 第二审程序的提起※※	385
第三节 第二审程序的审判※※	389
第四节 在法定刑以下判处刑罚的核准	403
第五节 主要相关法律文书	404
第十七章 死刑复核程序※	408
第一节 死刑复核程序的概念、特点	408
第二节 判处死刑立即执行案件的复核程序※※	409
第三节 判处死刑缓期二年执行案件的复核程序※	416
第四节 死刑复核的法律监督※	417
第十八章 审判监督程序※※	419
第一节 审判监督程序概述※※	419
第二节 审判监督程序的提起※※	420
第三节 依照审判监督程序对案件的重新审判※※	427
第十九章 执 行※※	436
第一节 执行概述※※	436
第二节 各种判决、裁定的执行程序	437
第三节 执行的变更程序	449
第四节 对新罪和申诉的处理	468
第五节 人民检察院对判决、裁定执行的监督	468
第二十章 未成年人刑事案件诉讼程序※※	472
第一节 一般规定※※	472
第二节 附条件不起诉※※	475
第三节 犯罪记录封存※※	478
第四节 《人民检察院办理未成年人刑事案件的规定》	479
第二十一章 当事人和解的公诉案件诉讼程序※※	488
第一节 概 述	488
第二节 当事人和解的条件※※	489
第三节 和解的结果※※	489
第四节 其他规定※※	490
第二十二章 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序※	496
第二十三章 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序※※	502
第二十四章 涉外刑事诉讼程序与司法协助制度	511
第一节 涉外刑事诉讼程序概述	511
第二节 刑事司法协助	512
第三节 相关法条重点※	512

第一章 刑事诉讼法概述※※

本章复习建议 ◀•

本章是学习刑事诉讼法的开局之章，告诉大家刑事诉讼法是什么。本章并无太多法律条文，主要内容是对刑诉法进行总括的、抽象的、宏观的介绍，但这并非说明本章不重要。

第一，本章内容是刑事诉讼法的灵魂，甚至不止本章，还包括第二章刑事诉讼法的基本原则。整个刑事诉讼法都是由此二章中涉及的理论内容作为基点和指引进行全面展开的。通晓了这两章，对于学好刑诉法其他章节具有潜移默化、提纲挈领的作用。

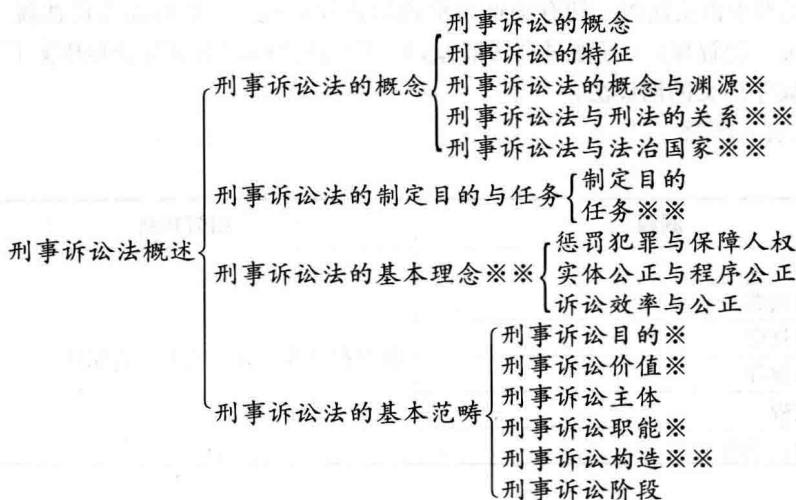
第二，从历年司法考试真题来看，本章从可以忽略渐变为考试重点。近年来，司法考试加大了命题特性的改革，突出了对学科基础理论的考查力度。“概述”一章也从幕后走到了前台，成为显现考生法学素养的重要指标。本章应受到考生的高度重视。

第三，《刑法》第2条明确规定了“尊重和保障人权”，关于何为人权保障？何为正当程序？如何在惩罚犯罪与保障人权之间进行权衡？这些问题是本章的重中之重。

本章需要重点掌握的理论考点包括：

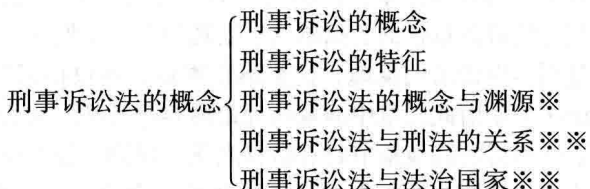
1. 刑事诉讼法与刑法的关系
2. “尊重和保障人权”的理解
3. 惩罚犯罪与保障人权的关系
4. 实体公正与程序公正的关系
5. 效率与正义的关系
6. 刑事诉讼法与法治国家
7. 刑事诉讼目的
8. 刑事诉讼价值
9. 刑事诉讼构造

本章知识框架 ◀•



本章重难点

第一节 刑事诉讼法的概念



一、刑事诉讼的概念与特征

(一) 概念

刑事诉讼是指人民法院、人民检察院和公安机关（含国家安全机关等，下同）在当事人及其他诉讼参与人的参加下，依照法律规定的程序，解决被追诉者刑事责任问题的活动。

(二) 特征

1. 刑事诉讼是公、检、法机关主持进行的活动；
2. 刑事诉讼是实现国家刑罚权、解决被追诉者刑事责任问题的活动；
3. 刑事诉讼是依法律规定的程序进行的活动；
4. 刑事诉讼是在当事人及其他诉讼参与人的参加下进行的一种活动。

特别关注 该知识点仅需一般熟悉。

二、刑事诉讼法的概念与渊源※

(一) 刑事诉讼法的概念

刑事诉讼法是指国家制定的规范人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼，当事人和其他诉讼参与人参加刑事诉讼的法律。

刑事诉讼法有广义和狭义的区分。狭义的刑事诉讼法仅指《中华人民共和国刑事诉讼法》法典，而广义的刑事诉讼法指一切有关刑事诉讼的法律规范。（如最高人民法院《关于适用〈刑事诉讼法〉的解释》（下称《高法解释》）、《人民检察院刑事诉讼规则》（下称《高检规则》）等均属于广义的刑法法）

(二) 刑事诉讼法的渊源

【图表总结】

	渊源	如何判断
1	宪法	渊源指存在形式：要求内容相通。
2	刑事诉讼法典	
3	有关法律规定	
4	有关司法解释	
5	地方性法规	
6	国际公约、条约	

【要点精析】

刑事诉讼法的渊源是指刑事诉讼法律规范的存在形式。即我国刑诉法不仅仅就是一部《中华人民共和国刑事诉讼法》法典，它还有很多种存在方式，比如《宪法》中规定了人民法院依法行使审判权、人民检察院依法行使法律监督权等涉及刑诉法的内容，我国《刑法》、《监狱法》、《律师法》等法律中也有涉及刑诉法的内容。此外，一些司法解释、地方性法规，甚至国际条约（如《公民权利和政治权利国际公约》）中也会涉及刑诉法的内容，这些都是刑诉法的渊源，都是其不同的表现和存在形式。具言之，我国刑事诉讼法的渊源包括：

1. 宪法。
2. 刑事诉讼法典。
3. 有关法律规定：即其他法律的规定，如《律师法》，《刑法》，《检察官法》等。
4. 有关司法解释：即《高法解释》、《高检规则》等。
5. 地方性法规：地方人大或常委会颁布的涉及刑诉法内容的法规。
6. 国际公约、条约。

【特别关注】

1. 六种渊源需要背过，注意只有六种，没有其他法律文件。譬如，地方法院出台的内部规定不算。

2. 渊源是一种“存在形式”，换句话说就是需要存在“相通之处”，即一部法律文件中的内容要与刑诉法中的相关内容存在相近似、相衔接或者相同的地方。

三、刑事诉讼法与刑法的关系※※

学习刑事诉讼法与刑法的关系，目的在于以刑法作为参照物，突出刑事诉讼法的特点。刑事诉讼法对于刑法而言，既具有工具价值，又具有自身的独立价值。

【图表总结】

工具价值	1. 设置专门机关以提供组织保障。
	2. 设定主体权责以查清案件事实。
	3. 明确活动程序以保障刑法有序。
	4. 规定证据规则以规范证据收集。
	5. 设计程序系统以减免实体误差。
	6. 程序繁简分流以保障办案效率。
独立价值	1. 程序本身体现民主法治与人权。
	2. 程序可以弥补创制刑事实体法。
	3. 程序能够阻却影响实体法实现。

【要点精析】

刑诉法与刑法最直白的关系是，一个是程序法，一个是实体法。但这似乎不能揭示二者的实质关系。

它们的实质关系是：刑事诉讼法具有保障刑法正确实施的工具价值，同时，刑事诉讼法也有自己的独立价值。具言之：

一方面，刑诉法具有保障刑法正确实施的作用，具有工具价值。具言之：

1. 通过公检法等专门机关为查清事实、适用刑法提供组织上的保障；
2. 通过明确专门机关与诉讼参与人的职权、职责与权利、义务，为查清事实、适用刑

法提供了基本架构；

3. 通过明确专门机关与诉讼参与人的活动方式与程序，为查清事实、适用刑法提供了有序性保障；

4. 通过规定证据的收集与运用规则，为收集、运用证据提供了手段与程序规范；

5. 通过程序系统的设计，可以减少、避免案件实体上的误差；

6. 通过针对不同案件、不同情况设计不同的程序，实现案件处理的繁简分流，保证办案效率。

另一方面，刑诉法也有自己的独立价值。具言之：

1. 刑事诉讼法所规定的程序，本身就体现着民主、法治、人权精神，也反映出刑事司法制度的进步与文明程度，是衡量社会公正的一个极为重要的指标。如果刑事诉讼法没有合理的程序，譬如允许刑讯逼供、非法取证，即使案件在实体处理上没有错误，也会因为诉讼过程中的野蛮、专横而使当事人和社会公众对案件实体处理的公正性产生怀疑。

2. 刑事诉讼法具有弥补刑事实体法不足并“创制”刑事实体法的功能。(1) 当刑法规范的语意抽象而模糊时，刑事诉讼担负特别的“解说”功能，而这种活动是由刑事诉讼法规范的。这一功能并不是适用刑事实体法功能本身。(2) 当法律条文出现歧义时，对刑法法律规范就会出现理解上不确定的状态，而刑事诉讼法可以通过辩论、评议等特有的程序设置使刑法的法律规范得以实现其确定性。(3) 当刑法规范之间出现不协调时，刑事诉讼法可以为解决这种不协调提供程序机制。(4) 即使是最完备的刑法也会具有滞后性，可以在刑事诉讼活动中通过创制判例的方式来丰富刑法的内容，并在条件成熟时上升为立法。

3. 刑事诉讼法具有阻却或影响刑法实现的功能。刑事诉讼法在启动或终结刑法活动方面作用重大。譬如，告诉才处理的案件，如果没有自诉人起诉，就不可能追究被告人在刑法中的责任。

此外，从法条规定的行文逻辑来看，刑法倾向于授权（惩罚犯罪），而刑诉法倾向于限权（保障人权）。刑法分则条文的行文逻辑大都为，“若实施了……的行为，判处……的刑罚，如果情节恶劣（数额巨大，造成严重后果等），判处……更为严厉的刑罚”。这种行文逻辑强调国家刑罚权的实现，注重制裁，体现了刑罚的国家强制性和单向性。而刑诉法则不同，它为刑罚权的实施设置了种种程序或者说“障碍”，如对符合一定条件的犯罪嫌疑人指定辩护律师，允许申请回避，贯彻公开审判，允许上诉，终审后还允许申诉，死刑复核要层报最高人民法院核准等。这就更为有利于保障人权和司法公正。

特别关注

1. 该知识点属于理论考点，经常在真题中出现，需要认真复习，做到特别熟悉。

2. 刑法与刑诉法的关系，核心重点在于理解工具价值与独立价值。

3. 工具价值不等于“工具主义”，应当坚持工具价值、反对工具主义。刑法规定得再好，没有刑诉法通过一步一步的程序将之落到实处，刑法也只能是写了字的纸而已。从这个角度讲，刑诉法对于刑法具有工具价值，但要反对将刑事诉讼法仅仅视为刑法的工具、附庸、奴隶的刑诉法工具主义观念。

4. 上文中工具价值之下的1、2、3、4、5、6与独立价值之下的1、2、3有可能会出选择题，需要考生理解、熟悉，无需背诵。

5. 刑法与刑事诉讼法都追求惩罚犯罪与保障人权，只是相比较而言，刑法侧重于惩罚，刑诉法侧重于保障。

四、刑事诉讼法与法治国家※※

刑法与法治国的关系集中体现于刑法与宪法的关系之中。

【图表总结】

1	宪法	(1) 刑法在宪法中地位重要
2	刑事诉讼法	(2) 刑法利于维护宪法制度

【要点精析】

一方面，刑事程序条款在宪法中具有重要地位。刑事诉讼的程序性条款，构成了各国宪法性文件中关于人权保障条款的核心。宪法是静态的刑法，刑法是动态的宪法。程序决定了法治与恣意的人治之间的主要区别，程序意味着法治主义。

另一方面，刑事诉讼法利于维护宪法制度。各国刑事诉讼法律规范中有关强制措施、适用权限、条件、程序、羁押期限、辩护、侦查、审判的原则与程序等规定，都直接体现了宪法或宪法性文件关于公民人身、住宅、财产不受非法搜查、逮捕、扣押以及犯罪嫌疑人、被告人有权获得辩护等规定的精神。

特别关注

1. 上述两段话在真题的选择题中出现过，请考生熟悉。

2. 宪法是根本大法，刑事诉讼法是基本法律。

3. 刑事诉讼法与宪法的理念和精神是一致的。宪法和刑事诉讼法都重点关注两个方面：一是规制公权力；二是保障私权利。但是，宪法作为根本大法是能够在司法实践中被直接援引适用的，宪法的理念和精神只能通过刑事诉讼法的适用予以实现。刑法因此也被称为“小宪法”。

4. 刑法的再修改代表了我国法制的完善，刑法在司法实践中得到切实执行代表了我国法治的进步。因此，一方面，刑事诉讼法的完善与落实是我国构建法治国家的基础；另一方面，只有法治进步了，公民守法、遵法的意识增强了，才能为刑事诉讼法在司法实践中得以落实提供环境保障。二者的关系是互为依靠，相辅相成的。

5. 复习本知识点时需要结合学习社会主义法治理念中与法治国家、依宪治国、依法治国相关的理论。

第二节 刑事诉讼法的制定目的与任务

一、刑事诉讼法的制定目的

【要点精析】

《刑法》第1条规定：“为了保证刑法的正确实施，惩罚犯罪，保护人民，保障国家和社会公共安全，维护社会主义社会秩序，根据宪法，制定本法。”

刑事诉讼法的制定目的可以作以下理解：(1) 保证刑法正确实施；(2) 惩罚犯罪，保护人民；(3) 保障国家和社会公共安全；(4) 维护社会主义社会秩序。

特别关注 该知识点无需背诵，但需熟悉。需要注意“刑事诉讼法的制定目的”不等于“刑事诉讼目的”，“刑事诉讼目的”在下文详述。