

2015年版

配套《历年试题及考点归类精解》打造
通过专用讲义梳理考点，通过研习真题训练考点
讲义与真题相结合，形成高效复习整体

司法考试

专 用 讲 义

刑事诉讼法

张能宝/主编

专用于突破司法考试

打好坚实基础与助力冲刺提高并重

揭示已考分值与已考考点

让不同内容的轻重缓急一目了然，让考点更加清晰并可预测

串讲强化常考重要知识点

讲解考点、分析考点、归纳考点、对比考点、总结考点



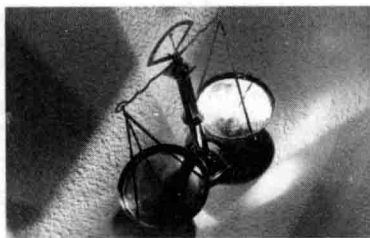
法律出版社

司法考试专用讲义

刑事诉讼法

2015年版

主 编	张能宝	张 玲	田域基
副 主 编	杨艳霞	杨艳霞	张 玲
主要撰稿人	张能宝	李慧琦	倪 燕
	田域基	施金晶	王托弟
	郭 玮	从 钰	秦华伦
	汪涵中	邓新娟	汪光明
	刘亚莉	宁 荣	申 璞
	刘金坤	汪 平	肖亚芸
	余 婷		
	张劲晗		



图书在版编目(CIP)数据

司法考试专用讲义:2015年版:全6册 / 张能宝主编.
—北京:法律出版社,2014.12
ISBN 978-7-5118-7269-2

I. ①司… II. ①张… III. ①法律—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料 IV. ①D920.9

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第279350号

©法律出版社·中国

责任编辑/徐菲

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法律考试出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/固安华明印业有限公司

责任印制/沙磊

开本/787毫米×1092毫米 1/16

印张/67.25 字数/2083千

版本/2014年12月第1版

印次/2014年12月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-7269-2

定价(全6册):168.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

刑事诉讼法

关于《刑事诉讼法》及相关司法解释修

改的整体说明	(1)
刑事诉讼法复习内容提示	(6)
刑事诉讼法复习方法提示	(7)
2010~2014年司法考试分值分布	(8)
第一章 刑事诉讼法的基本原则	(9)
一、刑事诉讼法概述	(9)
二、刑事诉讼的基本理念	(9)
三、刑事诉讼的基本范畴	(10)
四、刑事诉讼的模式	(11)
五、我国刑事诉讼法的基本原则	(12)
第二章 刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人	(17)
第一节 刑事诉讼中的专门机关	(17)
一、公安机关	(17)
二、人民检察院	(18)
三、人民法院	(18)
第二节 诉讼参与人	(19)
一、当事人	(19)
二、其他诉讼参与人	(21)
第三章 管辖	(25)
第一节 立案管辖	(25)
一、公安机关立案侦查的案件	(25)
二、人民检察院立案侦查的案件	(25)
三、人民法院直接受理的案件	(26)
四、关于执行立案管辖中的几个问题	(27)
第二节 审判管辖	(28)
一、级别管辖	(28)
二、地域管辖	(29)
三、指定管辖	(30)
四、专门管辖	(30)
五、特殊案件的审判管辖	(30)
第四章 回避	(31)

一、回避适用人员及情形	(31)
二、回避种类与程序	(32)
第五章 辩护与代理	(34)
第一节 辩护人	(35)
一、含义	(35)
二、辩护人的范围	(35)
三、辩护人的诉讼地位	(36)
四、辩护人的诉讼权利	(36)
五、辩护人的责任和义务	(38)
第二节 辩护的种类	(39)
一、自行辩护	(39)
二、委托辩护	(39)
三、法律援助辩护	(40)
第三节 拒绝辩护	(40)
一、律师拒绝辩护或者代理	(40)
二、犯罪嫌疑人、被告人拒绝辩护 律师为其辩护	(40)
第四节 刑事诉讼代理	(41)
一、概念	(41)
二、刑事诉讼代理人的范围	(41)
三、种类	(41)
第六章 证据	(43)
第一节 证据	(43)
一、证据的概念与基本特征	(43)
二、证据制度的基本原则	(44)
三、证据的种类	(44)
四、证据的理论分类	(51)
五、证据的收集、综合审查与运用	(52)
六、证据规则	(53)
第二节 证明	(57)
一、证明对象	(57)
二、证明责任	(57)
三、证明标准	(58)
第七章 强制措施	(59)
第一节 强制措施概述	(59)
一、强制措施的概念及特点	(59)
二、强制措施的适用原则和考虑	(59)

因素·····	(60)	六、判决、裁定和决定·····	(108)
三、公民扭送·····	(60)	第三节 自诉案件的第一审程序·····	(109)
第二节 强制措施种类·····	(60)	一、自诉案件范围·····	(109)
一、拘传·····	(60)	二、受理与审查·····	(109)
二、取保候审·····	(61)	三、自诉案件的程序特点·····	(110)
三、监视居住·····	(63)	四、自诉案件的审理期限·····	(111)
四、拘留·····	(65)	第四节 简易程序·····	(111)
五、逮捕·····	(67)	一、适用范围·····	(112)
六、强制措施的撤销、变更和解除·····	(70)	二、简易程序的特点·····	(112)
第三节 期间、送达·····	(70)	三、简易程序的转化·····	(112)
一、期间的计算·····	(70)	第十三章 第二审程序·····	(114)
二、期间的恢复·····	(71)	一、第二审程序的启动·····	(115)
三、刑事诉讼中的法定期间·····	(71)	二、审判程序·····	(117)
四、送达·····	(73)	三、在法定刑以下判处刑罚和特殊 假释的核准·····	(119)
第八章 附带民事诉讼·····	(74)	四、对查封、扣押、冻结财物的处理 ·····	(119)
一、附带民事诉讼的成立条件·····	(75)	第十四章 死刑复核程序·····	(120)
二、附带民事诉讼的程序·····	(76)	一、判处死刑立即执行案件的复核 ·····	(121)
第九章 立案·····	(78)	二、死缓案件的复核·····	(122)
一、立案的材料来源·····	(78)	三、死刑缓期执行限制减刑案件的 审理程序·····	(122)
二、立案的条件·····	(79)	第十五章 审判监督程序·····	(123)
三、立案的程序·····	(79)	一、申诉·····	(124)
四、未成年人刑事案件立案程序的 特点·····	(81)	二、审判监督程序·····	(125)
第十章 侦查·····	(81)	三、抗诉、申诉的撤回·····	(127)
一、侦查行为·····	(81)	四、再审案件的判决、裁定·····	(127)
二、侦查终结·····	(88)	第十六章 执行·····	(128)
三、补充侦查·····	(90)	一、执行的依据和主体·····	(128)
第十一章 提起公诉·····	(93)	二、死刑案件的执行及变更·····	(129)
一、审查起诉·····	(93)	三、财产刑的执行·····	(130)
二、提起公诉·····	(94)	四、无期徒刑、有期徒刑和拘役的 执行·····	(131)
三、不起诉·····	(95)	五、其他刑罚的执行·····	(131)
第十二章 第一审程序·····	(97)	六、执行程序的变更·····	(131)
第一节 刑事审判概述·····	(97)	七、人民检察院对执行的监督·····	(134)
一、刑事审判的概念及分类·····	(97)	八、未成年刑事案件执行程序的特点 ·····	(134)
二、审判原则·····	(97)	第十七章 特别程序·····	(134)
三、审级制度——两审终审制·····	(99)	第一节 未成年人刑事案件诉讼程序 ·····	(134)
四、审判组织形式·····	(99)	一、办理未成年人刑事案件的方 针、原则和要求·····	(134)
五、人民陪审员制度·····	(100)		
第二节 公诉案件的第一审程序·····	(101)		
一、庭前审查·····	(101)		
二、开庭前准备·····	(102)		
三、法庭审判程序·····	(103)		
四、审判障碍·····	(106)		
五、法庭秩序·····	(108)		

二、未成年人刑事案件诉讼程序的特点	(135)
第二节 当事人和解的公诉案件诉讼程序	(138)
一、适用范围	(138)
二、和解协议	(139)
三、达成和解协议的处理方式	(139)
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	(140)
一、适用条件	(140)
二、违法所得的没收程序	(140)
三、没收违法所得申请的处理	(141)

四、被追诉人到案的处理	(141)
五、审理期限	(141)
第四节 对实施暴力行为的精神病人的强制医疗程序	(141)
一、适用对象	(142)
二、程序的启动	(142)
三、审理程序	(142)
四、强制医疗的解除	(143)
第十八章 涉外刑事诉讼程序与司法协助制度	(144)
一、涉外刑事诉讼程序	(144)
二、刑事司法协助	(145)

关于《刑事诉讼法》及相关司法解释修改的整体说明

我国《刑事诉讼法》于1979年制定,并于1996年进行了第一次大的修改。随着社会经济的不断发展和司法改革的不断深入及完善,原有《刑事诉讼法》的一些规定与我国刑事犯罪方面出现的新情况已不相适应,因此有必要对《刑事诉讼法》再次进行修改。2012年3月14日,十一届全国人大五次会议通过了《关于修改刑事诉讼法的决定》,对《刑事诉讼法》进行了修改。为更好执行修改后的《刑事诉讼法》,2012年10月、11月、12月,有关机关相继对原有的司法解释进行了修订,出台了新的最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人大常委会法制工作委员会《关于实施刑事诉讼法若干问题的规定》(以下简称《六机关规定》)、最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(以下简称《刑诉解释》)、《人民检察院刑事诉讼规则》(以下简称《高检规则》)、《公安机关办理刑事案件程序规定》(以下简称《公安部规定》)等重要规定。为更好指导大家复习,本书内容依据这些最新规定进行了全新修改。

一、本次修改《刑事诉讼法》的主要精神

(一) 坚持保障人权与惩治犯罪并重

刑事诉讼法修正案着重加大了刑事诉讼中的人权保障力度,将“尊重和保障人权”作为一项刑事诉讼活动的基本原则写入《刑事诉讼法》,并在多项具体规定中贯彻这一原则,如建立非法证据排除规则、保障犯罪嫌疑人的辩护权、最高人民法院复核死刑应当讯问被告人等。

(二) 立足国情,解决司法实践中的突出问题

刑事诉讼法修正案立足司法实践,从具体制度及程序的构建方面对原有的诉讼制度进行了修改。如在辩护制度上,针对辩护律师会见难、阅卷难问题,修改后的《刑事诉讼法》,明确规定律师会见程序及辩护律师在审查起诉阶段查阅、摘抄、复制案卷材料的权利。

(三) 与联合国国际司法准则相衔接

原有的《刑事诉讼法》实施16年来,在刑事诉

讼制度上与我国签署加入的一些国际公约出现了不协调。本次《刑事诉讼法》的修改,在借鉴国外经验的基础上,尽可能与公约精神衔接,如规定了不得强迫任何人证实自己有罪等。

二、本次《刑事诉讼法》修改的主要内容

修改后的《刑事诉讼法》条文幅度增长,从原来的225条增加到290条。从总体上看,在原有制度和程序的基础上,对刑事诉讼中的辩护制度、证据制度、强制措施、侦查措施、审判程序、执行程序等都作了相应的修改和补充。同时,新《刑事诉讼法》还增加规定了一编特别程序,针对一些特殊问题进行专门规定。为方便考生复习,下面以本书的内容编排结构为序,对本次《刑事诉讼法》修改的主要内容作一简单介绍:

(一) 完善《刑事诉讼法》的基本原则

新《刑事诉讼法》将“尊重和保障人权”明确写入《刑事诉讼法》,明确规定保障犯罪嫌疑人、被告人和其他诉讼参与人依法享有的辩护权和其他诉讼权利。

(二) 改变中级人民法院对第一审刑事案件的管辖范围

在管辖制度中,新《刑事诉讼法》将中级人民法院管辖的第一审刑事案件范围由原来的三种变更为两种,即危害国家安全、恐怖活动的案件和可能被判处无期徒刑、死刑的案件。

(三) 增加了申请回避、复议的主体

为了充分保障犯罪嫌疑人、被告人的诉讼权利,新《刑事诉讼法》增加规定了辩护人、诉讼代理人可以按照法律的规定要求回避、申请复议。

(四) 强化刑事诉讼活动中的辩护制度

1. 将犯罪嫌疑人有权委托辩护人的时间提前至侦查阶段。新《刑事诉讼法》将犯罪嫌疑人可以委托辩护人的时间提前至自被侦查机关第一次讯问或采取强制措施之日起。删除了关于对涉及国家秘密的案件,犯罪嫌疑人聘请律师应当经侦查机关批准的规定。同时,为充分保障犯罪嫌疑人、被告人的辩护权,规定犯罪嫌疑人、被告人在押

的,也可以由其监护人、近亲属代为委托辩护人。

2. 修改辩护律师会见犯罪嫌疑人、被告人的规定。辩护律师同在押的犯罪嫌疑人、被告人会见和通信,不需经过批准(但对特殊案件,如危害国家安全犯罪案件、恐怖活动犯罪案件、特别重大贿赂犯罪案件,在侦查期间辩护律师会见犯罪嫌疑人,应当经侦查机关许可)。辩护律师会见犯罪嫌疑人、被告人应当及时安排,至迟不得超过48小时。辩护律师会见犯罪嫌疑人、被告人时不被监听。辩护律师同被监视居住的犯罪嫌疑人、被告人会见、通信,适用上述规定。

3. 修改关于辩护律师阅卷权的规定。规定辩护律师自人民检察院对案件审查起诉之日起,可以查阅、摘抄、复制本案的案卷材料,充分保障辩护人行使其诉讼权利。

4. 构建了对辩护人诉讼权利的保障机制。辩护律师在侦查期间可以申请变更强制措施;对强制措施、侦查措施违反有关法律规定的,有权申诉或者控告。对辩护人涉嫌犯罪的,规定由办理辩护人所承办案件的侦查机关以外的侦查机关办理。

另外,自2012年以来,《国家司法考试辅导用书》根据新《刑事诉讼法》的修改,将“指定辩护”统一改称为“法律援助辩护”。根据新修正的《刑事诉讼法》,为特定对象提供法律帮助不仅存在于审判阶段,还扩展至侦查、审查起诉阶段,而且方式由“指定”变为“由公权力机关通知法律援助机构指派律师”提供辩护,因此,再把这种援助称为指定辩护显然不合适。目前学理上对其还没有统一称谓,但是就现有出版的学术研究以及三大本来看,都将其称为“法律援助辩护”。本书也采用此称谓。

(五)完善刑事证据制度

1. 完善了证据种类及证明标准。新《刑事诉讼法》将辨认、侦查实验等笔录以及电子数据归入证据的种类中。增加规定了行政机关在行政执法过程中收集的物证、书证等证据材料,经过司法机关核实,可以作为证据使用。进一步明确认定“证据确实、充分”的条件,即定罪量刑的事实都有证据证明,据以定案的证据均经法定程序查证属实,综合全案证据,对所认定事实已排除合理怀疑。

2. 建立非法证据排除制度。新《刑事诉讼法》在原有的最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部《关于办理死刑案件判

断证据若干问题的规定》(以下简称《办理死刑案件证据规定》)和最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》(以下简称《排除非法证据规定》)(《刑诉解释》制定后,该两个规定的基本精神已被纳入其中)的基础上,明确建立并完善非法证据排除制度,规定对采用刑讯逼供等非法方法收集的犯罪嫌疑人、被告人供述和采用暴力、威胁等非法方法收集的证人证言、被害人陈述,应当予以排除。收集物证、书证不符合法定程序,严重影响司法公正的,应当予以补正或者作出合理解释;不能补正或者作出合理解释的,对该证据应当予以排除。在侦查、审查起诉、审判时发现应当排除的证据的,应当依法予以排除,不得作为起诉意见、起诉决定和判决的依据。结合《办理死刑案件证据规定》的相关内容,明确人民检察院排除非法证据的义务以及在法庭审理过程中对证据的审查程序。

3. 进一步完善证人、鉴定人出庭作证制度。新增第187条明确规定证人、鉴定人出庭作证的范围。新增第188条确立了证人强制出庭作证制度。考虑强制配偶、父母、子女在法庭上对被告人进行指证,不利于家庭关系的维系,规定被告人的配偶、父母、子女不受强制出庭作证的限制。

4. 《刑事诉讼法》新增第62条规定,对于在危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪、毒品犯罪等案件中,证人、鉴定人、被害人因在诉讼中作证,本人或者其近亲属的人身安全面临危险的,人民法院、人民检察院和公安机关应当采取措施予以保护。

5. 增加了对证人的经济补偿制度。最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第54条规定了民事案件中对证人作证的经济补偿规定,但在我国刑事诉讼领域并没有明确规定这一问题。在吸收借鉴该项规定的基础上,《刑事诉讼法》新增第63条明确规定了刑事诉讼中证人因履行作证义务而支出的交通、住宿、就餐等费用,应当给予补助。

(六)细化强制措施制度

1. 完善了取保候审的相关内容。在取保候审的适用范围方面,将取保候审与监视居住的适用条件分开,单独规定于新《刑事诉讼法》中,在原有规定的取保候审适用范围的基础上,将患有严重疾病、生活不能自理,怀孕或者正在哺乳自己婴儿

的妇女;采取取保候审不致发生社会危险性的犯罪嫌疑人、被告人;羁押期限届满,案件尚未办结,需要采取取保候审的犯罪嫌疑人、被告人纳入可以采取取保候审措施的对象范围。新《刑事诉讼法》细化了被取保候审人同时应当遵守的义务的规定。

2. 明确监视居住措施的适用条件。修改后的《刑事诉讼法》新增第72条对监视居住的适用条件作了详细规定。《刑事诉讼法》新增第73条规定,监视居住应当在犯罪嫌疑人、被告人的住处执行;无固定住处的,可以在指定的居所执行。对于涉嫌危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、特别重大贿赂犯罪,在住处执行可能有碍侦查的,经上一级人民检察院或者公安机关批准,也可以在指定的居所执行。

为保证监视居住的有效进行,修改后的《刑事诉讼法》第75条细化了被监视居住的犯罪嫌疑人、被告人的义务。新增第76条规定,执行机关对被监视居住的犯罪嫌疑人、被告人,可以采取电子监控、不定期检查等监视方法对其遵守监视居住规定的情况进行监督;在侦查期间,可以对被监视居住的犯罪嫌疑人的通信进行监控。

3. 进一步明确逮捕条件和完善逮捕的审查批准程序。修改后的《刑事诉讼法》第79条的规定细化了逮捕条件中的“社会危险性”这一内容,将逮捕的条件规定为:对有证据证明有犯罪事实,可能判处徒刑以上刑罚的犯罪嫌疑人、被告人,采取取保候审尚不足以防止发生下列社会危险性的,应当予以逮捕:(1)可能实施新的犯罪的;(2)有危害国家安全、公共安全或者社会秩序的现实危险的;(3)可能毁灭、伪造证据,干扰证人作证或者串供的;(4)可能对被害人、举报人、控告人实施打击报复的;(5)企图自杀或者逃跑的。对有证据证明有犯罪事实,可能判处10年有期徒刑以上刑罚的,或者有证据证明有犯罪事实,可能判处徒刑以上刑罚,曾经故意犯罪或者身份不明的,应当予以逮捕。被取保候审、监视居住的犯罪嫌疑人、被告人违反取保候审、监视居住的规定,情节严重的,可以予以逮捕。

对逮捕程序的审查程序,修改后的《刑事诉讼法》规定了人民检察院审查批准逮捕前的讯问措施。人民检察院审查批准逮捕,可以询问证人等诉讼参与人,听取辩护律师的意见;辩护律师提出要求的,应当听取辩护律师的意见。

4. 严格限制采取强制措施后不通知家属的例外情形。修改后的《刑事诉讼法》规定,采取逮捕和指定居所监视居住措施的,除无法通知的以外,应当在逮捕或者执行监视居住后24小时以内通知家属。同时,将拘留后因有碍侦查不通知家属的情形,仅限于涉嫌危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪,并规定有碍侦查的情形消失以后,应当立即通知被拘留人的家属。

(七)完善侦查措施的规定

1. 重点完善讯问程序和必要的侦查措施。新《刑事诉讼法》增加了对犯罪嫌疑人的口头传唤措施。对在现场发现的犯罪嫌疑人,经出示工作证件,可以口头传唤,但应当在讯问笔录中注明。对案情特别重大、复杂,需要采取拘留、逮捕措施的案件,将传唤、拘传犯罪嫌疑人的持续时间延长至不得超过24小时。规定传唤、拘传犯罪嫌疑人,应当保证犯罪嫌疑人必要的饮食、休息时间。侦查人员在讯问犯罪嫌疑人的时候,应当告知犯罪嫌疑人如实供述自己罪行可以从宽处理的法律规定。

针对司法实践中刑讯逼供行为多发生于将犯罪嫌疑人送交看守所之前的情况,新《刑事诉讼法》明确规定了犯罪嫌疑人交看守所羁押以后,侦查人员对其进行讯问,应当在看守所内进行,并结合《高检规则》“讯问犯罪嫌疑人,可以同时采用录音录像的记录方式”的规定,新增第121条规定了侦查人员讯问时的全程录音录像制度。为遏制刑讯逼供行为,新《刑事诉讼法》明确规定:严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法方法收集证据,不得强迫任何人证实自己有罪。

另外,根据侦查取证工作的实际需要,完善人身检查的程序,在查询、冻结的范围中增加债券、股票、基金份额等财产。

2. 严格规定采取技术侦查措施、由有关人员隐匿其身份实施侦查措施、实施控制下交付措施的条件及程序。修改后的《刑事诉讼法》新增一节技术侦查,规定对于危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪、重大毒品犯罪或者其他严重危害社会的犯罪案件以及重大的贪污、贿赂犯罪案件,利用职权实施的严重侵犯公民人身权利的重大犯罪案件,根据侦查犯罪的需要,经过严格的批准手续,可以采取技术侦查措施;规定为了查明案情,在必要的时候,经公安机关负责人决定,可以由有关人员隐匿其身份实施侦查,对涉

及给付毒品等违禁品或者财物的犯罪活动,公安机关根据侦查犯罪的需要,可以依照规定实施控制下交付。

3. 适当延长了人民检察院对自侦案件中决定逮捕的期限。根据新《刑事诉讼法》第165条的规定,人民检察院对自侦案件作出逮捕决定的时间在原《刑事诉讼法》规定的最长14天的基础上延长了3天。

4. 强化对侦查活动的监督规定。新增第115条规定了当事人、辩护人、诉讼代理人和利害关系人对司法机关及其工作人员侦查活动的申诉、控告及处理程序。新增第159条规定了侦查机关在案件侦查终结前,应当听取辩护律师的意见。辩护律师提出书面意见的,应当附卷。增加规定了公安机关侦查终结的案件,应当同时将案件移送情况告知犯罪嫌疑人及其辩护律师。

(八) 完善人民检察院提起公诉的规定

进一步明确了辩护人、被害人及其诉讼参与人参与此项诉讼进程的规定,人民检察院审查案件,应当讯问犯罪嫌疑人,听取辩护人、被害人及其诉讼代理人的意见,并记录在案。辩护人、被害人及其诉讼代理人提出书面意见的,应当附卷。新法明确了对审查起诉中的补充侦查的规定,并将案卷移送制度由部分证据材料移送制度改为全案移送制度。

(九) 完善并细化审判程序的相关规定

1. 完善第一审、第二审的审判程序。对于第一审程序,修改后的《刑事诉讼法》完善了起诉案卷移送制度。明确了不公开审理的案件范围,关于未成年人犯罪案件的不公开审理情形,《刑事诉讼法》统一规定为审判时不满18周岁的未成年人犯罪案件应当不公开审理,同时规定涉及商业秘密的案件,当事人申请不公开审理的,可以不公开审理。在开庭前的准备中新增规定,在开庭以前,审判人员可以召集公诉人、当事人和辩护人、诉讼代理人,对回避、出庭证人名单、非法证据排除等与审判相关的问题了解情况,听取意见。明确规定人民法院审判公诉案件时,人民检察院应当派员出庭支持公诉。在法庭审理中,增加量刑的内容。新增第200条规定了审判过程中中止审理的情形。

对第二审程序,明确第二审人民法院开庭审理案件的范围。完善发回重审制度,增加规定:对于因事实不清楚或者证据不足,第二审人民法院

发回原审人民法院重新审判的案件,原审人民法院再次作出判决后,被告人提出上诉或者人民检察院提出抗诉的,第二审人民法院应当依法作出判决或者裁定,不得再发回原审人民法院重新审判。为进一步落实上诉不加刑原则,《刑事诉讼法》第226条补充规定,第二审人民法院发回原审人民法院重新审判的案件,除有新的犯罪事实,人民检察院补充起诉的以外,原审人民法院也不得加重被告人的刑罚。

对于第一审、第二审案件的审理期限,修改后的《刑事诉讼法》第202、232条分别严格规定了延长第一审、第二审审理期限的具体情况。

2. 细化简易程序的规定。修改后的《刑事诉讼法》第208条第1款将适用简易程序审判的案件范围修改为,对于基层人民法院管辖的案件,同时符合下列条件的,人民法院可以适用简易程序审判:(1)案件事实清楚、证据充分的;(2)被告人承认自己所犯罪行,对指控的犯罪事实没有异议的;(3)被告人对适用简易程序没有异议的。人民检察院在提起公诉时,可以建议人民法院适用简易程序。同时,明确了不适用简易程序审理的案件的情形。在适用简易程序审理时,对人民法院审判组织作出了具体规定。同时规定,适用简易程序审理案件,审判人员应当讯问被告人对指控的犯罪事实的意见,告知被告人适用简易程序审理的法律规定,确认被告人是否同意适用简易程序审理。修改后的《刑事诉讼法》对适用简易程序进行审判的案件的审限作出了区分规定。

3. 完善附带民事诉讼程序。明确规定有权提起附带民事诉讼的主体,在原有的主体范围内增加了被害人死亡或者丧失行为能力的,被害人的法定代理人、近亲属也有权提起附带民事诉讼。同时规定,附带民事诉讼的原告人或者人民检察院可以申请人民法院采取保全措施。在审判程序中规定,新增第101条规定:人民法院审理附带民事诉讼案件,可以进行调解,或者根据物质损失情况作出判决、裁定。

4. 完善死刑复核程序。修改后的《刑事诉讼法》新增第239条规定,最高人民法院复核死刑案件,应当作出核准或者不核准死刑的裁定。对于不核准死刑的,最高人民法院可以发回重新审判或者予以改判。同时,为进一步保障死刑复核案件的质量,新增第240条规定,最高人民法院复核死刑案件,应当讯问被告人,辩护律师提出要求

的,应当听取辩护律师的意见。在复核死刑案件过程中,最高人民检察院可以向最高人民法院提出意见。

5. 补充完善审判监督程序。新《刑事诉讼法》补充完善了申诉案件决定再审的条件。新增第244条规定,上级人民法院指令下级人民法院再审的,应当指令原审人民法院以外的下级人民法院审理。明确规定,人民法院开庭审理的再审案件,同级人民检察院应当派员出席法庭。同时,新增第246条对再审案件采取强制措施的决定程序,原判决、裁定可以中止执行等内容都作了相应的完善。

(十) 执行程序

1. 完善暂予监外执行的规定。修改后的《刑事诉讼法》在原有的基础上将暂予监外执行的对象范围扩大到被判处无期徒刑的罪犯中怀孕或者正在哺乳自己婴儿的妇女。立法明确规定罪犯在交付执行前后,暂予监外执行的决定机关不同。进一步严格规范了暂予监外执行的决定、批准和及时收监的程序,明确及时收监的情形。增加规定,对不符合暂予监外执行条件的罪犯通过贿赂等非法手段被暂予监外执行的,在监外执行的期间不计入执行刑期。罪犯在暂予监外执行期间脱逃的,脱逃的期间不计入执行刑期。

2. 新增社区矫正制度。修改后的《刑事诉讼法》第258条规定,对于被判处管制、宣告缓刑、假释或者暂予监外执行的罪犯,依法实行社区矫正,由社区矫正机构负责执行。

3. 强化人民检察院对减刑、假释、暂予监外执行的监督。新增第255条强化了人民检察院对暂予监外执行措施的监督权。同时,明确规定,被判处管制、拘役、有期徒刑或者无期徒刑的罪犯,在执行期间确有悔改或者立功表现,应当依法予以减刑、假释时,由执行机关提出建议书,报请人民法院审核裁定,并将建议书副本抄送人民检察院。人民检察院可以向人民法院提出书面意见。

另外,新《刑事诉讼法》将罪犯被交付执行刑罚时,交付执行的人民法院将有关的法律文书送达监狱或者其他执行机关的期间限定为10日以内。并重新规定为:“对被判处有期徒刑的罪犯,在被交付执行刑罚前,剩余刑期在三个月以下的,由看守所代为执行”。

(十一) 新增规定四章特别程序

1. 设置未成年人犯罪案件诉讼程序。在本章

中,新《刑事诉讼法》针对未成年人刑事案件的特点,对办案方针、原则、诉讼环节的特别程序作出规定。保障未成年犯罪嫌疑人、被告人的辩护权,规定未成年人犯罪案件,没有委托辩护人的,应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。严格限制对未成年犯罪嫌疑人、被告人的强制措施:人民检察院审查批准逮捕和人民法院决定逮捕,应当讯问未成年犯罪嫌疑人、被告人,听取辩护律师的意见。规定了讯问未成年犯罪嫌疑人、被告人的程序。新增对未成年人犯罪案件附条件不起诉制度,规定对于未成年人涉嫌侵犯人身权利、民主权利、侵犯财产、妨害社会管理秩序犯罪,可能判处1年有期徒刑以下刑罚,符合起诉条件,但有悔罪表现的,人民检察院可以作出附条件不起诉的决定。另外,为有利于未成年犯更好地回归社会,设置未成年人犯罪记录封存制度。

2. 设置当事人和解的公诉案件诉讼程序。首先,明确规定了适用和解程序的公诉案件范围。《刑事诉讼法》第277条规定,下列公诉案件,犯罪嫌疑人、被告人自愿真诚悔罪,通过向被害人赔偿损失、赔礼道歉等方式获得被害人谅解,被害人自愿和解的,双方当事人可以和解:(1)因民间纠纷引起,涉嫌刑法分则第4章、第5章规定的犯罪案件,可能判处3年有期徒刑以下刑罚的;(2)除渎职犯罪以外的可能判处7年有期徒刑以下刑罚的过失犯罪案件。犯罪嫌疑人、被告人在5年以内曾经故意犯罪的,不适用本章规定的程序。其次,规定了对于当事人之间达成和解协议的案件,可以依法对被告人从宽处罚。

3. 设置犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序。

4. 设置依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序。明确了适用强制医疗程序的范围,对人民法院采取强制医疗程序的决定权,申请采取强制医疗措施的具体程序,人民法院的审理程序,被决定强制医疗的人、被害人及其法定代理人、近亲属的申请复议权,强制医疗措施的解除程序以及人民检察院的监督权都作了明确的规定。

(十二) 进一步完善法律援助制度

修改后的《刑事诉讼法》一方面扩大了法律援助制度在刑事诉讼中的适用范围,将只能在审判阶段提供法律援助修改为在侦查、审查起诉、审判阶段均提供法律援助。另一方面也扩大了法律援助的对象范围,增加规定,对可能判处无期徒刑而

没有委托辩护人的,或者尚未完全丧失辨认或控制自己行为能力的精神病人没有委托辩护人的,也应当提供法律援助;在强制医疗程序中,被申请人或者被告人没有委托诉讼代理人,人民法院应当通知法律援助机构指派律师为其提供法律帮助。

三、本次修改《六机关规定》、《刑诉解释》、《高检规则》、《公安部规定》的主要精神及内容

《六机关规定》是最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人大常委会法制工作委员会联合修订出台,主要针对修改后刑事诉讼法实施的基本问题或公、检、法具体行使职权时的相互协调问题进行了明确。《刑诉解释》是最高法院为更好执行修改后的《刑事诉讼法》针对人民法院行使刑事诉讼职权作出的最新解释,《高检规则》是最高检察院为更好执行修改后的《刑事诉讼法》针对人民检察院行使刑事诉讼职权作出的规定,《公安部规定》是公安部为更好执行修改后《刑事诉讼法》针对公安机关行使刑事诉讼职权作出的规定。这些规定中对考试有一定影响的是《六机关规定》和《高检规则》,影响比较大的是《刑诉解释》。

《刑诉解释》共24章,548条,7万余字,主要就以下法律适用问题作了具体规定:一是对证人、

鉴定人、有专门知识的人出庭的相关问题作了详细规定,以保障当事人的质证权,充分发挥庭审功能;二是设专节对非法证据排除的具体程序作出规定,以维护当事人的合法权益,确保司法公正;三是对庭前会议的适用案件范围、参加主体、功能等问题作了规定,以保障庭审活动顺畅高效;四是明确了附带民事诉讼赔偿标准,以有效维护被害方合法权益,确保案结事了,促进宽严相济刑事政策的贯彻落实;五是对简易程序的具体适用作了明确和细化,在保障当事人诉讼权利基础上,确保简单案件尽可能得到高效处理,促进审判质效整体提高;六是对二审开庭的范围、限制发回重审、上诉不加刑等问题作了进一步明确,维护当事人诉讼权利,保障二审的监督、纠错功能能够得到充分发挥;七是对查封、扣押、冻结财物的审查处理程序作了具体规定,为涉案财物及其孳息的处理提供明确依据,切实维护财产所有人的合法权益;八是对刑事诉讼法新增的未成年人刑事案件诉讼程序、当事人和解的公诉案件诉讼程序、违法所得没收程序以及强制医疗程序四个特别程序作出了详细规定,确保相关案件处理的合法、稳妥。

上述的这些修改的主要内容非常重要,希望大家加强关注。

刑事诉讼法复习内容提示

刑事诉讼法作为一部诉讼法,具有特殊的性质。一方面,它服务于刑事诉讼,与作为实体法的刑法紧密相连。刑法目的的实现,依赖于刑事诉讼法的实施。另一方面,作为一部程序法,刑事诉讼法有其存在的独立意义。正义的实现,不仅要求实体得到公正,还意味着通过公正、理性的程序达到程序的公正。

刑事诉讼始终贯穿着几对基本理念。一是惩罚犯罪与保障人权。二者的关系是并重的,不可过分强调其中的某一个方面。在刑事诉讼中,对立的双方当事人是国家与个人,而非平等的主体。在这种情况下,弱小的个人很容易受到滥用的国家权力的错误追诉或定罪。因此,在刑事诉讼中更为强调对犯罪嫌疑人、被告人人权的保障。二是程序公正和实体公正。简言之就是过程公正

和结果公正。刑事诉讼法作为程序法既具有保障实体正确实施的工具价值,同时又具有控制公权力,保障人权的独立的程序价值,因此程序公正和结果公正的关系是并重的,二者不可偏废。三是公正与效率。司法的终极目标是公正,因此与效率相比,公正优先。但是迟到的正义是非正义,再加上司法资源的有限性决定了在公正优先的同时还要兼顾效率。

刑事诉讼的基本理念是构建刑事诉讼各项具体制度的理论基础,刑事诉讼的所有制度规定都是为了更好地完成刑事诉讼的三个基本职能,即控诉职能、辩护职能和审判职能。刑事控诉职能是指提出控诉,要求追究犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任,该职能主要由侦查机关、检察机关、自诉人和被害人等主体承担。辩护职能是相对于控诉

职能而言的,是指提出对被控诉人有利的事实和理由,维护被控诉人的合法权益,该职能由犯罪嫌疑人、被告人和辩护人等主体承担。审判职能,是指通过审理确定被告人是否犯有被指控的罪行和应否处以刑罚以及处以何种刑罚,该职能只能由人民法院行使。

刑事诉讼法的内容大体分为两大部分:一为程序,二为证据。运用证据是为了确定适用法律的事实。而刑事诉讼程序则限定了事实的发现不能是无限的、漫无目的的过程,而必须依据法律规

定的步骤、方法。在具体的制度上,表现为:第一,不告不理原则,决定了裁判者只能根据控方的起诉来决定裁判的范围。第二,直接和言词审理原则,决定了裁判者只能根据法庭上控诉双方提出的证据和主张作出裁判。第三,审级制度和法定期限的规定,决定了侦控方不能无期限地收集证据证明被追诉者的刑事责任,裁判者不能无期限地对案件进行听审,控辩双方不能无期限地对事实和法律在法庭上进行辩论。由此,刑事诉讼的证据制度,是在法律程序规制下的事实发现活动。

刑事诉讼法复习方法提示

刑事诉讼法历来是司法考试的分值大户,自2010年起至2014年的五年间,每年考查70分以上。尤其是《刑事诉讼法》修改的2012年,更是达到了82分,2013年、2014年均考了约80分,其在司法考试中的重要性可见一斑。

作为程序法,刑事诉讼法考查的重点是如何操作,因此绝大多数试题为客观性试题,答题关键在于对刑事诉讼法律、法规和司法解释的记忆和理解。但是,由于该部分内容繁多,法律条文庞杂不齐,因此复习难度较大。通过分析总结历年考试真题,可以发现刑事诉讼法的命题具有6方面的规律:

1. 考点重复率高。即刑事诉讼法的重点内容都是考试热点并且同一知识点反复多次考查。

2. 理论考查不断加强。表现为直接考查法律规定的题目有所减少,考查对法条的理解程度的题目逐步增加,而且不少试题的解答要求具备一定的理论基础。

3. 实体法与程序法的结合考查有所加强。

4. 考查范围逐年拓宽。表现为考试大纲范围的不断增加和对新增法条考查比重的不断增强。

5. 关联性考查加强。侧重于对关联法律条文的综合考查。

6. 考查难度加大。即简单考查单一知识点的题目有所减少,同时考查多个知识点的题目所占的比重加大。

针对上述命题规律,对于刑事诉讼法的复习,我们提出如下建议:

1. 充分重视法条。在刑事诉讼法部分,比较重要的法律、法规以及司法解释主要有:《刑事诉

讼法》、《六机关规定》、《刑诉解释》、《高检规则》、《公安部规定》及其他对刑事诉讼法中的专门问题所作的规定等。其中,《刑事诉讼法》是基础,其他规定是对其的具体化。所以考生可以以《刑事诉讼法》为主线,看完一条或者一节,就马上看有关的司法解释,将它们结合起来记忆,彻底弄懂弄通,切忌彼此拆离。特别需要提醒的是,2012年3月,全国人民代表大会对《刑事诉讼法》进行了重大修改。对本次修改内容,2012年司法考试进行了重点考查,其也必将成为今后几年的考查热点。特别是对于修改内容与1996年《刑事诉讼法》的不同点,考生应当在理解的基础上比较记忆,对此本书在相应知识点项下也作了小贴士提示。

2. 对三大诉讼法进行比较记忆。三大诉讼法之间有相通之处,但差异无处不在。譬如,《刑事诉讼法》和《民事诉讼法》都有关于近亲属的规定,但两者之间是有差异的。《刑事诉讼法》中近亲属的法定范围要小于《民事诉讼法》中近亲属的法定范围,因为后者除了包括刑事诉讼法中的夫、妻、父、母、子、女、同胞兄弟姐妹外,还包括祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女。而且,《民事诉讼法》对兄弟姐妹的界定也不限于同胞兄弟姐妹。此外,三大诉讼法还对一审程序、二审程序、调解、作出判决的期限等问题分别作出了规定,考生在记忆时应当注意加以区分。

3. 加强对理论知识的学习。随着刑事诉讼理论知识在司法考试中的比重不断上升,考生在复习过程中不能仅满足于对法条的单纯记忆,而是要在记忆法条的同时注重对刑事诉讼理论部分的

学习、侧重对他们的理解,尤其是掌握比较重要的刑事诉讼理念、刑事审判原则、刑事起诉制度、刑

事证明理论、重点概念的含义及相关概念之间的区分等。

2010 ~ 2014 年司法考试分值分布

一、按题型统计

	单项选择题	多项选择题	不定项选择题	案例分析题	论述题	总计
2014 年	21	24	10	22	0	77
2013 年	21	24	10	22	0	77
2012 年	20	24	10	28	0	82
2011 年	17	24	10	22	0	73
2010 年	18	28	6	21	0	73

二、按内容统计

	2014 年	2013 年	2012 年	2011 年	2010 年
基本原则	7	4	13	1	3
专门机关和诉讼参与人	1	3	0	0	0
管辖	2	2	0	1	4
回避	2	1	0	1	1
辩护与代理	0	1	3	2	1
证据	10	8	28	27	26
强制措施	5	3	6	2	5
附带民事诉讼	1	5	1	1	2
立案	0	2	0	2	0
侦查	3	20	8	3	6
提起公诉	1	2	0	1	3
第一审程序	8	12	7	19	11
第二审程序	1	2	0	6	3
死刑复核程序	1	2	1	1	1
审判监督程序	2	0	1	3	1
执行	2	2	1	2	6
特别程序	31	8	13	0	0
涉外刑事诉讼程序与司法协助制度	0	0	0	1	0
总计	77	77	82	73	73

第一章 刑事诉讼法的基本原则

关键词:基本理念,诉讼结构,基本原则

一、刑事诉讼法概述

(一) 刑事诉讼

刑事诉讼,是指人民法院、人民检察院和公安机关(含国家安全机关等其他侦查机关)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,解决被追诉人刑事责任问题的活动。

(二) 刑事诉讼法

1. 概念。

刑事诉讼法是国家制定或认可的规范刑事诉讼活动的法律规范的总称。刑事诉讼法有狭义和广义之分。狭义的刑事诉讼法仅指刑事诉论法典,在我国即《中华人民共和国刑事诉讼法》(以下简称《刑事诉讼法》);广义的刑事诉讼法指一切有关刑事诉讼的法律规范的总称。

2. 渊源。

刑事诉讼法的渊源是指刑事诉讼法律规范的存在形式。我国刑事诉讼法的渊源包括:

(1) 宪法。

宪法规定了我国的社会制度、经济制度、政治制度、国家机构及其活动原则、公民的基本原则和义务等重要内容,是国家的根本大法,具有最高的法律效力,也是制定一切法律的根据。

(2) 刑事诉讼法典。

即《刑事诉讼法》,该法典1979年7月1日通过,1996年3月17日修正,2012年再次修正,是刑事诉讼法的主要法律渊源。

(3) 有关法律规定。

即全国人民代表大会及其常务委员会制定的有关刑事诉讼的法律规定。具体分为两类:一是全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律中涉及刑事诉讼的规定,如《刑法》、《未成年人保护法》;二是全国人民代表大会及其常务委员会就刑事诉讼有关问题所作的专门规定。

(4) 有关法律解释。

①司法解释,指最高人民法院、最高人民检察院就审判工作和检察工作中如何具体运用刑事诉讼法所作的解释、通知、批复等。如《六机关规

定》、《刑诉解释》、《高检规则》等。

②行政法规和部门规章中关于执行《刑事诉讼法》的规定,如《公安部规定》等。

(5) 地方性法规。

地方人民代表大会及其常务委员会颁布的地方性法规中关于刑事诉讼程序的规定。

(6)有关国际公约、条约,这些公约、条约是我国批准或者加入的,但保留条款除外。

(三) 刑事诉讼法与刑法的关系

1. 刑法是实体法,解决的是犯罪与刑罚的问题;刑事诉讼法是程序法,解决的是以何种程序追究刑事责任的问题。

2. 刑事诉讼法具有保障刑法正确适用的工具价值,也有自己独立的价值。

(1) 工具价值,即刑事诉讼法在保障刑法实施方面所具有的价值。

(2) 独立价值,主要表现为以下几个方面:

①刑事诉讼法所规定的诉讼结构、原则、制度、程序,体现着本身的民主、法治、人权精神,也反映出一个国家刑事司法制度的进步、文明程度,是衡量社会公正的一个极为重要的指标。

②刑事诉讼法具有弥补实体法不足并“创制”实体法的功能。

③刑事诉讼法具有阻却或影响实体法实现的功能。实体法的实施有赖于程序法,但诉讼法并非被动地服务于实体法,而是在启动或终结实施实体法活动方面扮演着很积极的角色。例如,实体法规定的亲告罪,当出现某些法定情形时,就不能适用实体法而以程序法启动刑事诉讼活动。

可见,刑事诉讼法既有保障刑法实施的工具价值,又具有其独立的价值,其与实体法相辅相成,构成国家统一的刑事司法体系。

二、刑事诉讼的基本理念

刑事诉讼的基本理念可能在论述题中考查,需要熟练掌握并能够灵活运用。

1. 惩罚犯罪与保障人权并重。

惩罚犯罪和保障人权是刑事诉讼法目的两个方面的对立统一体,两者结合,不可偏废。现代法

治国家,将保障人权的价值置于首位,当两者发生冲突时,原则上保障人权应当优先于惩罚犯罪。

理解小贴士

刑事诉讼领域中的人权保障可以从三个层面去理解:

(1)第一个层面是保障犯罪嫌疑人、被告人和罪犯的权利,防止无罪的人受到刑事法律追究,防止有罪的人受到不公正的处罚;

(2)第二个层面是保障所有诉讼参与人,特别是被害人的权利;

(3)第三个层面是通过对犯罪的惩罚保护广大人民群众的权利不受犯罪侵害。

其中,第一个层面保障被追诉人的权利是重心所在。

修正后的《刑事诉讼法》将“尊重和保障人权”明确入法,作为一项基本理念。

2. 程序公正与实体公正并重。

(1)含义。

程序公正,即过程公正,指诉讼参与人能充分地参与诉讼,程序规定得到遵守,程序违法得到救济。

实体公正,即结果公正,指案件的处理结果体现公正,它要求司法裁判应以客观存在的事实为依据,且正确适用法律,做到罪刑相适应。

(2)两者关系。

程序公正和实体公正总体上说是统一的,但有时不可避免发生矛盾。在二者发生矛盾时,一定情况下,程序公正优先,如对非法证据进行排除、程序具有终局性等;在一定情况下,实体公正优先,如一旦发现错判,就必须进行纠错,而不受程序终局性、诉讼时效等的限制。

所以,程序公正和实体公正是动态的辩证的并重,应当从实际情况出发对两者的价值取向有所侧重和调整。

3. 司法公正优先,兼顾诉讼效率。

公正和效率是诉讼中两大价值目标,其中,公正是首要价值。但随着当代社会犯罪率不断上升,诉讼效率也成为衡量一个国家刑事诉讼是否科学与文明的一个重要尺度。所谓诉讼效率,是指诉讼中所投入的各项司法资源,包括人力、财力等,与所取得的成果比例。需要注意的是,刑事诉讼法遵循“公正优先,兼顾效率”的原则,故要求在保证司法公正的前提下追求诉讼效率。

三、刑事诉讼的基本范畴

(一)刑事诉讼主体

刑事诉讼主体,是指所有参与刑事诉讼活动、在刑事诉讼中享有一定诉讼权利、承担一定诉讼义务的国家专门机关和诉讼参与人。我国刑事诉讼主体包括三类:

1. 国家专门机关。

刑事诉讼中的国家专门机关包括:公安机关、国家安全机关、军队保卫部门、监狱、人民检察院、走私犯罪侦查机关、人民法院。

2. 诉讼当事人。

诉讼当事人是指直接影响诉讼的进程并且与诉讼结果有直接利害关系的人,包括:犯罪嫌疑人、被告人、被害人、自诉人、附带民事诉讼原告人和被告人。

3. 其他诉讼参与人。

其他诉讼参与人是指协助国家专门机关和诉讼当事人进行诉讼活动的人,包括:法定代理人、诉讼代理人、辩护人、证人、鉴定人和翻译人员。

(二)刑事诉讼职能

刑事诉讼职能是指根据法律规定,国家专门机关和诉讼参与人在刑事诉讼中所承担的职责、具有的作用和功能。具体来说,刑事诉讼具有三种基本职能,即控诉、辩护和审判。

1. 控诉职能。

承担控诉职能的主要为侦查机关、检察机关、被害人和自诉人及其法定代理人、诉讼代理人等,该职能主要是提出控诉,要求追究犯罪嫌疑人、被告人的刑事责任。

2. 辩护职能。

承担辩护职能的是犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、辩护人等,该职能与控诉职能相对,主要是提出对被控诉人有利的事实和理由,维护被控诉人的合法权益。

3. 审判职能。

审判职能是指通过审理确定被告人是否犯有被指控的罪行和应否处以刑罚以及处以何种刑罚,该职能只能由人民法院承担。

理解小贴士

证人、鉴定人、见证人书记员、翻译人员既不承担控诉职能也不承担辩护职能。

(三)刑事诉讼结构

刑事诉讼结构,指刑事诉讼法所确立的进行刑事诉讼的基本方式以及专门机关、诉讼参与人

在刑事诉讼中形成的法律关系的基本格局,它集中体现刑事诉讼三种职能在刑事诉讼中的地位及其相互间的法律关系。

控、辩、审三者理想的关系可以概括为控审分离、控辩平等和居中裁判,即应当保持一个等腰三角形的结构,如下图所示:



(四) 刑事诉讼阶段

将诉讼过程中按照一定顺序进行的相互连接的一系列行为,划分得到的若干相对独立的单元,就是刑事诉讼阶段。我国刑事诉讼基本可以划分为立案、侦查、起诉、第一审、第二审和执行等阶段,此外还有死刑复核程序和审判监督程序两个特殊阶段,是仅在特定案件才能适用的程序,即死刑复核程序只适用于判处死刑的案件,审判监督程序只适用于已生效的裁判。我国《刑事诉讼法》第五编所规定的4个特别程序,基本适用上述诉讼阶段,但不完全相同,如在依法不负刑事责任的精神病人强制医疗程序中,有关诉讼参与人对法院作出的强制医疗决定不服,可以向上级人民法院申请复议,而不是提出上诉。

刑事诉讼阶段与具体的诉讼程序既有联系又有区别。诉讼阶段是刑事诉讼全过程中具有相对独立性的单元,各具体的诉讼程序是在各个诉讼阶段实行一定的诉讼行为所应遵循的方式和手续。诉讼程序受诉讼阶段的制约,在什么样的诉讼阶段便应采用什么样的诉讼程序。

四、刑事诉讼的模式

刑事诉讼模式,是指追诉方、被追诉方和裁判者在刑事诉讼中的地位、相互关系及其体现形式的总体系。按刑事诉讼历史发展,刑事诉讼经历了弹劾式、纠问式到现代的职权主义、对抗制和混合式诉讼模式。

(一) 早期的弹劾式诉讼

弹劾式诉讼主要在奴隶制和封建早期的国家实行。其特征是:

1. 控诉与审判职能分离,遵行“没有告诉人就没有法官”的不告不理原则。控告由私人提起,传唤证人由私人执行,当事人有完全的举证责任。

2. 审判以言词辩论的方式进行,诉讼中注意

发挥诉讼双方的作用,他们在法庭上地位平等、权利对等。

3. 法官处于消极仲裁者的地位,只负责听取双方提供的情况,审查证据,认定案件事实和作出裁决。

4. 神示证据制度,诉讼双方各执一词,互不相让,是非曲直难以判决,法官遂求助于神灵给予启示来甄别真伪。

(二) 传统的纠问式诉讼

纠问式诉讼是继弹劾式诉讼之后出现并盛行于欧洲中世纪后期的诉讼制度,其本质特征是法官主动依职权追究犯罪。在纠问式诉讼中,控诉与审判职能不分,集于法官一身。不实行不告不理的原则,刑事诉讼的开始和推进,不取决于被害人的告诉,即使没有告诉,国家官员也可以主动发现和追究犯罪。在诉讼中,原告人和被告人都没有诉讼主体的地位,被告人更是只承担诉讼义务的被追究的客体。审判一般秘密进行。纠问式诉讼与野蛮的刑讯紧密地结合在一起,被告人成为被拷讯的对象。

(三) 近现代的刑事诉讼模式

近现代刑事诉讼中存在三大诉讼模式:

1. 职权主义诉讼模式。

职权主义诉讼模式继承了纠问式诉讼的某些特征,主要为德、法等大陆法系国家实行。纯粹职权主义的特征是:

(1) 法官推进诉讼进程。

(2) 法官主动依职权调查证据,可以主动询问被告人、证人、鉴定人并采取一切必要的证明方法。

(3) 实行不变更原则,案件一旦起诉到法院,控诉方便不能撤回,诉讼的终止以法院的判决为标志。现在大陆法系国家纯粹的职权主义模式已经被打破,诉讼中一般均采用变更原则,允许控诉方撤回起诉。

职权主义诉讼是资产阶级将公正、理性、人权等观念融入纠问式制度,同时摒弃其野蛮、落后的诉讼因素并在此基础上加以改造的结果。与纠问式不同的是,国家的刑事追诉权分别由两个各自独立的机关行使,检察官负责侦查起诉,法官负责审判。职权主义体现了国家在处理刑事案件方面的主动干预原则,一方面为法官有权主动调查证据,另一方面是检察制度的形成和与之同时出现的控诉职能的分立。