

教育部卓越法律人才培养基地
高等法学研讨教学系列丛书

刑事诉讼法学 研讨教学论纲

黄捷 ◎ 主编



世界图书出版公司

黄捷 主编

刑事诉讼法学研讨教学论纲

世界图书出版公司
广州·上海·西安·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事诉讼法学研讨教学论纲 / 黄捷主编. — 广州 :
世界图书出版广东有限公司, 2017.5
ISBN 978-7-5192-3021-0

I. ①刑… II. ①黄… III. ①刑事诉讼法—法的理论
—法学教育—教学研究 IV. ① D915.301

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 111792 号

刑事诉讼法学研讨教学论纲

XINGSHI SUSONG FAXUE YANTAO JIAOXUE LUNANG

主 编：黄 捷

责任编辑：成凤明

装帧设计：周文娜

出版发行：世界图书出版广东有限公司

地 址：广州市新港西路大江冲 25 号

邮 编：510300

电 话：020-84460408

网 址：<http://www.gdst.com.cn>

邮 箱：wpc_gdst@163.com

经 销：新华书店

印 刷：长沙昌龙印刷有限公司

开 本：710mm × 1000mm 1/16

印 张：23

字 数：400 千

版 次：2017 年 6 月第 1 版 2017 年 6 月第 1 次印刷

国际书号：978-7-5192-3021-0

定 价：68.00 元

版权所有 翻印必究

(如有印装错误, 请与出版社联系)

第一编 总则

第一章 刑事诉讼法学概述·····	01
第一节 刑事诉讼和刑事诉讼法·····	01
第二节 刑事诉讼法的历史沿革·····	07
第三节 刑事诉讼法学的研究对象和方法·····	09
第二章 刑事诉讼基本原理·····	11
第一节 刑事诉讼的基本职能·····	11
第二节 刑事诉讼的主体和客体·····	12
第三节 刑事诉讼的法律关系·····	23
第四节 刑事诉讼结构·····	24
第三章 刑事诉讼法的目的和任务·····	27
第一节 刑事诉讼法的目的·····	27
第二节 刑事诉讼法的任务·····	28
第四章 刑事诉讼的基本原则·····	32
第一节 刑事诉讼基本原则概述·····	32
第二节 职权原则·····	33
第三节 人民法院、人民检察院依法独立行使职权原则·····	34
第四节 专门机关与群众相结合原则·····	36
第五节 以事实为根据,以法律为准绳的原则·····	37
第六节 公民在适用法律上一律平等的原则·····	38

第七节 司法机关分工负责、互相配合、互相制约的原则	39
第八节 法律监督原则	41
第九节 以民族语言文字进行诉讼的原则	43
第十节 未经审判、不得定罪的原则	44
第十一节 保障诉讼参与人依法享有诉讼权利的原则	45
第十二节 依法不追究刑事责任原则	47
第十三节 刑事司法主权原则	47
第十四节 刑事司法协助原则	49
第五章 刑事诉讼基本制度	52
第一节 辩护制度	52
第二节 刑事诉讼中的代理	58
第三节 刑事回避制度	59
第六章 刑事管辖	63
第一节 刑事诉讼管辖的概念和意义	63
第二节 立案管辖	65
第三节 审判管辖	68
第七章 刑事证据	76
第一节 刑事证据概述	76
第二节 刑事证据种类	79
第三节 刑事证据分类	88
第四节 刑事诉讼中的证明	91
第五节 证据规则	96
第八章 刑事强制措施	103
第一节 刑事强制措施概述	103
第二节 刑事拘传的适用	104
第三节 取保候审、监视居住的适用	107

第四节 刑事拘留的适用	116
第五节 逮捕的适用	122
第六节 扭送和传唤	127
第九章 附带民事诉讼	131
第一节 附带民事诉讼概述	131
第二节 附带民事诉讼的成立条件	133
第三节 附带民事诉讼的程序	135
第十章 期间和送达	140
第一节 期间	140
第二节 送达	151
第十一章 刑事诉讼的中止和终止	156
第一节 刑事诉讼中止	156
第二节 刑事诉讼终止	157
第三节 刑事诉讼终止和刑事诉讼中止的区别	159

第二编 刑事追诉程序

第十二章 立案程序	161
第一节 立案概述	161
第二节 立案根据	164
第三节 立案条件	166
第四节 立案程序和立案监督	168
第十三章 侦查程序	174
第一节 侦查概述	174
第二节 讯问犯罪嫌疑人	178
第三节 询问证人和被害人	182
第四节 勘验、检查	185

第五节 搜查	189
第六节 查封、扣押物证、书证	191
第七节 鉴定	192
第八节 通缉	194
第九节 侦查终结	196
第十节 检察机关对直接受理的案件的侦查	200
第十一节 补充侦查	202
第十四章 提起公诉程序	207
第一节 公诉概念与基本原理	207
第二节 公诉职能主体	208
第三节 审查起诉	213
第四节 不起诉	220
第五节 提起公诉的条件	226
第六节 出庭支持公诉	229
 第三编 审判程序	
第十五章 审判程序概述	232
第一节 审判的概念和任务	232
第二节 审判的原则和制度	235
第三节 审判组织	241
第四节 审判笔录	245
第五节 判决、裁定和决定	246
第十六章 第一审判程序	250
第一节 第一审程序概述	250
第二节 公诉案件的审判	251
第三节 自诉案件的审判	258
第四节 刑事简易程序	260

第十七章 第二审判程序·····	264
第一节 第二审程序的概述·····	264
第二节 第二审程序的提起·····	266
第三节 第二审程序的审理方式和程序·····	268
第十八章 死刑复核程序·····	275
第一节 死刑复核程序概述·····	275
第二节 判处死刑立即执行案件的复核程序·····	277
第三节 判处死刑缓期执行案件的复核程序·····	280
第十九章 审判监督程序·····	282
第一节 审判监督程序概述·····	282
第二节 申诉及其审查程序·····	286
第三节 审判监督程序的提起·····	289
第四节 按照审判监督程序对案件进行重新审判·····	291
第二十章 执行·····	296
第一节 执行的概述·····	296
第二节 各种判决、裁定的执行·····	299
第三节 执行的变更与其他处理·····	301

第四编 刑事诉讼特别程序

第二十一章 未成年人诉讼程序·····	307
第二十二章 当事人和解的公诉案件诉讼程序·····	321
第二十三章 犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序·····	332
第二十四章 依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序·····	340
第二十五章 涉外刑事诉讼程序与司法协助制度·····	348

| 第一章 |

刑事诉讼法学概述

【教学目的和要求】

通过本章学习，了解诉讼、刑事诉讼、刑事诉讼本质的历史类型、刑事诉讼形式的历史类型和刑事诉讼法的概念，明确刑事诉讼与民事诉讼、行政诉讼的主要区别，明确弹劾式、纠问式和混合式诉讼的不同特点，明确我国刑事诉讼法的本质、主要特点及刑事诉讼法与刑法等相关法律的本质。

第一节 刑事诉讼和刑事诉讼法

一、诉讼概念

诉讼，从词义上说，“诉，告也”，“讼，争也”，诉讼就是原告对被告提出告诉，由裁判机关解决双方的争议。“诉讼”的词源是拉丁语 *Procedere* 转变而来，意思是向前推进、过程、程序的意思。诉讼法（*Procedure Law*），按外语可直译为程序法。因此，“诉讼”可以从两个层面上去理解，一是由原告、被告和裁判者构成基本诉讼主体活动；二是一系列不断向前推进的程序化活动。

二、刑事诉讼的概念

刑事诉讼是国家裁判机关在追诉机关（包括自诉人）的追诉活动与被指控者的防御活动之间实施审查，并展开理性争辩与说服，最终解决刑事案件的活动与过程。

（一）我国的刑事诉讼的特征

1. 刑事诉讼由国家专门机关主持进行，是属于国家的司法活动。
2. 刑事诉讼是公安司法机关行使国家刑罚权的活动。
3. 刑事诉讼是严格按照法律规定的程序进行的活动。
4. 刑事诉讼是在当事人和其他诉讼参与人的参加下进行的活动。

（二）刑事诉讼与民事诉讼、行政诉讼的共同点和区别

1. 三者的共同点

首先，诉讼会发生、引起的原因是有可以通过诉讼加以解决的某种事实存在。其次，诉讼必须有当事人，即通常所说的案件的原告和被告。再次，诉讼必须有国家的司法机关参加、主持进行和对案件作出裁决。另外，诉讼也要有其他诉讼参与人参加。最后，诉讼应当依法进行。

2. 三者最主要、最明显的区别

刑事诉讼同民事诉讼、行政诉讼所要解决的实体问题和所依据的实体法不同。首先，刑事诉讼所要解决的实体问题是犯罪和刑罚，民事诉讼和行政诉讼则不解决这类问题。其次，刑事诉讼所依据的实体法是规定犯罪与刑罚的法律，民事诉讼和行政诉讼所依据的实体法则是规定财产关系、人身关系等方面内容的法律和调整行政关系的法律。再次，进行刑事诉讼必须依据《刑事诉讼法》，进行民事诉讼必须依据民事诉讼法，进行行政诉讼必须依据行政诉讼法。刑事诉讼法规定的刑事诉讼程序，既不同于民事诉讼法规定的民事诉讼程序，也不同于行政诉讼法规定的行政诉讼程序。

三、刑事诉讼法的概念

(一) 刑事诉讼法的分类

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讼法典，广义的刑事诉讼法指一切有关刑事诉讼的法律规范。刑事诉讼法的概念通常是从广义上理解的。

(二) 刑事诉讼法的性质

刑事诉讼法从不同角度分类，它属于：

1. 程序法。法按其内容、作用可分为实体法和程序法。刑事诉讼法规定了国家行使刑罚权的程序，是与刑事实体法即刑法相对应的程序法。
2. 公法。法按其涉及国家和个人的关系，可分为公法和私法，这是罗马法的传统分类。刑事诉讼法调整的是刑事诉讼中的国家专门机关与当事人及其他诉讼参与人的关系，特别是与犯罪嫌疑人、被告人和被害人的关系，因而属于公法。
3. 基本法。法按其层次分为根本法、基本法和一般法律。我国刑事诉讼法的制定必须经全国人民代表大会通过，是在我国法律体系中占重要地位的基本法。

四、刑事诉讼的历史类型

刑事诉讼的历史类型是以某种标准为依据，对历史上存在过的和现代的刑事诉讼所作的划分或分类。

(一) 弹劾式诉讼

弹劾式诉讼的特点：(1) 不告不理；(2) 法官在诉讼中处于消极仲裁者的地位；(3) 控诉职能与审判职能分开；(4) 需要依靠神明裁判时会根据所谓神示的结果作出判决；(5) 当事人双方在法庭上的地位和权利平等，可以进行对质和辩论；(6) 审判一般公开通过言词辩论的形式进行。

(二) 纠问式诉讼

纠问式诉讼的特点：(1) 主动追究，不告也理；(2) 受害人和被告人实际都不具有现代法律意义上当事人的诉讼地位，被告人是刑事诉讼客体；(3) 司

法机关拥有司法权的官吏享有各种权利；(4) 控诉职能与审判职能不分，法官集审判、起诉和侦查权于一身；(5) 同刑讯紧密联系在一起；(6) 诉讼是秘密的、不通过言词辩论的方式进行。

(三) 混合式诉讼

混合式诉讼以日本和意大利为代表。

混合式诉讼的特点：(1) 保留了法官主动依职权进行调查证据的权利，注重发挥法官在案件事实发现方面的能动性，体现了对职权主义诉讼模式的优点的客观态度；(2) 大力借鉴对抗制诉讼的优点，重视发挥控辩双方的积极性，注重控辩双方的平等对抗；(3) 实行交叉询问制度。

(四) 混合式下的取权主义诉讼模式，混合式下的当事人主义诉讼模式

1. 职权主义诉讼模式是国家依职权主动追究犯罪，法官在诉讼中起主导作用，侦查中犯罪人的权利受到限制，辩护权和公诉权在庭审中也不是平等的一种诉讼。其特征如下：

- (1) 侦查机关职权广泛，犯罪人权利受到限制。
- (2) 侦查和预审在诉讼中居重要地位，一般不公开进行。
- (3) 诉讼追诉上采用公诉为主，自诉为辅。
- (4) 法官起主导作用，指挥推进法庭诉讼的进程。
- (5) 起诉过程中实行整本卷宗移送主义。

2. 当事人主义诉讼模式是国家主动追究犯罪，但强调当事人双方在诉讼中的主导地位，法庭辩论自由，法官居中听讼作出公正裁判的一种诉讼模式。其特征如下：

- (1) 法官不主动调查证据，一般由抗辩双方举证。
- (2) 案件事实的发现靠抗辩双方的举证和辩论。
- (3) 实行控诉的变更、追加、撤诉以及辩诉交易原则。
- (4) 实行被告不承担自证其罪的原则，但自愿承认例外。
- (5) 实行陪审团制度，有力限制了法官的裁量权。

(6) 起诉权英国实行普遍制即警察、检察官、政府机关、公民都有起诉权，美国则实行国家垄断制，都由检察官和大陪审团起诉，没有个人自诉。

(7) 在起诉卷宗移送上实行起诉一本主义。

五、刑事诉讼法的概念

(一) 刑事诉讼法的概念

刑事诉讼法是指国家制定或认可的调整刑事诉讼活动的法律规范的总称。调整的对象是公安、检察机关和自诉人为揭露、证实犯罪而实施的指控活动,被指控者实施的辩护与防御活动,法院的审判以及其他诉讼参与人参与的刑事诉讼活动,是刑事程序法。刑事诉讼法有狭义与广义之分,狭义的刑事诉讼法是指我国现行的刑事诉讼法典,广义的刑事诉讼法是指一切与刑事诉讼有关的法律规范。刑事诉讼法同样有一切法律都具有的本质。

(二) 我国刑事诉讼法的本质

我国刑事诉讼法是中国各族人民利益和意志的反映和体现,它既根本区别于一切剥削阶级国家的刑事诉讼法,也不完全雷同于其他社会主义国家的刑事诉讼法。

(三) 我国刑事诉讼法的主要特点

以宪法为根据,打击敌人,惩罚犯罪,维护公民合法权益,保卫人民民主制度和社会主义秩序。从实际出发,实事求是,依靠群众,便利群众;贯穿社会主义民主精神,反映社会主义法制要求。

(四) 刑事诉讼法的渊源

刑事诉讼法的渊源是指刑事诉讼法的表现形式,是刑事诉讼法律规范的存在形式和载体。其法律渊源有以下几种:

1. 宪法。宪法是其他法律产生的基础和条件。
2. 刑事诉讼法典。刑事诉讼法典是刑事诉讼法主要的渊源。
3. 相关的法律。如《刑法》《人民法院组织法》《监狱法》《律师法》等。
4. 有关的行政法规、规定。如《中华人民共和国看守所条例》。
5. 有关的国际条约。如《联合国禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇和处罚公约》。
6. 有关的法律解释。如1999年最高人民检察院公布的《人民检察院刑事

诉讼规则》、1998年6月最高人民法院公布的《关于执行刑事诉讼法若干问题的解释》。

（五）刑事诉讼法的效力

刑事诉讼法的效力即刑事诉讼法的生效范围，是指刑事诉讼法发生作用的范围，即对什么人、什么事，在一定空间和时间范围内发生作用。

1. 刑事诉讼法的时间效力。刑事诉讼法的时间效力，是指刑事诉讼法何时生效，何时终止其效力，以及对其生效之前的事件和行为有无溯及力的问题。法律的生效时间一般有以下几种：自法律公布之日起生效；由该法律具体规定其本身生效时间；规定法律颁布后满一定期限开始生效。法律的失效时间有以下几种：新法公布施行之后，旧法即失效；新法取代旧法，同时在新法中明文宣布旧法作废；法律本身规定了有效期限，期满即失效；由有关机关颁发专门的决定宣布废除某法的，从宣布废除之日起，该法即失效。

2. 刑事诉讼法对人的效力范围。刑事诉讼法对人的效力是指刑事诉讼法适用于哪些人。中国刑事诉讼法以属地主义为基础，即凡是在中华人民共和国领域内进行刑事诉讼的一切人，无论是本国人还是外国人还是无国籍人，刑事诉讼法都具有相同的法律效力。

3. 刑事诉讼法的空间效力。刑事诉讼法的空间效力是指刑事诉讼法在哪些地域范围内发生效力。在这一问题上，各国法学理论普遍承认“属地主义”原则，即一国刑事诉讼法的效力及于该国的全部领域之内，对于在本国领域内发生的一切刑事案件，本国司法机关均享有司法管辖权。

（六）刑事诉讼法同刑法的关系

刑事诉讼法和刑法都是进行刑事诉讼的法律依据，分别解决诉讼中的不同问题。进行刑事诉讼始终离不开刑事诉讼法，也离不开刑法，刑事诉讼的过程既是适用刑事诉讼法的过程，也是适用刑法的过程。刑事诉讼法同刑法相互依存，相辅相成，缺一不可。刑法和刑事诉讼法都应当受到重视。

第二节 刑事诉讼法的历史沿革

一、外国刑事诉讼法的历史沿革

（一）外国奴隶制刑事诉讼法

即弹劾式诉讼。这种诉讼制度是个人享有控告犯罪的绝对权力，国家审判机关不主动追究犯罪，而是以裁判者的身份处理刑事案件。主要代表是盛行于古罗马的《十二铜表法》和古巴比伦的《汉谟拉比法典》。其特征是：国家没有专门的追诉犯罪机关，实行私人告诉的“不告不理”制度；原、被告诉讼地位平等；裁判机构处于消极地位；对争议的解决带有浓厚的宗教色彩，实行神示证据制度。

（二）外国封建制刑事诉讼法

即中世纪纠问式诉讼。纠问式诉讼是指国家司法机关对犯罪行为，不论被害人是否控告均依职权主动追究和审判的诉讼制度。其典型代表是欧洲德国 1532 年的《加洛林纳法典》和法国 1670 年的《刑事治罪法令》。英国君主专制时期的星座法庭也是如此。其特征是：国家设立了专职调查机构主动追究刑事犯罪，实行控审合一的法官制度；被告人为诉讼客体，而无诉讼主体地位；侦查和审判都是秘密进行；刑讯逼供的合法化；实行法定证据制度，口供被认为是证据之王；实行有罪推定。纠问式诉讼的进步意义就在于国家已经开启了主动追究犯罪行为的先河，彻底废除了“不告不理”的弹劾式诉讼模式。

（三）资本主义国家的刑事诉讼法

资本主义国家刑事诉讼法采取的是混合式。

1. 大陆法系和英美法系的产生为刑事诉讼法的发展开创了新局面。拿破仑 1808 年制定的《刑事诉讼法典》，意大利贝卡利亚的《论犯罪与刑罚》著作中提出的“无罪推定”原则是大陆法系成熟的标志。英国的李尔本在《英国根本法和自由》著作中最早提出了“法律面前人人平等”“实现法官选举制”“诉讼

程序必须公开”等是英美法系成熟的标志。同时,相应的证据制度也随之产生,即“自由心证制度”在两大法系国家得到了普遍发展和应用。

2. 两大法系形成随之而来的是两种诉讼模式,即大陆法系的职权主义诉讼模式和英美法系的当事人主义诉讼模式又称抗辩式诉讼模式。

英美法系国家当事人诉讼模式强调通过当事人之间的平等对抗发现案件事实,解决争议;而大陆法系职权主义模式强调应用国家权力查明案件事实真相,惩罚犯罪。这两种诉讼模式结构特征的区别在庭审阶段是最明显的。

二、旧中国刑事诉讼法的历史沿革

(一) 中国奴隶制刑事诉讼法

中国是一个法律起源早、诉讼历史很长的国家,早在距今约 5000 年前的黄帝时代就有了法律的起源,距今约 4500 年前的尧舜时期就产生了诉讼。我国古代法典诸法合体,没有区分刑事法和民事法,也没有严格区分实体法和程序法。相对于惩治犯罪的成文法典,有关诉讼的法律规则出现得较晚。

(二) 中国封建制刑事诉讼法

中国封建制刑事诉讼法的发展特征:(1) 司法与行政不分,行政兼理司法。(2) 刑事诉讼与民事诉讼不分。(3) 控诉和审判职能不分。(4) 刑讯逼供合法化。(5) 有一定的监督机制,如会审制、死刑复核制。

(三) 半殖民地半封建的刑事诉讼法

清朝末年刑事诉讼改制活动,引进或移植西方法律制度,受德国、日本刑事诉讼制度的影响较大。北洋军阀政府时期,一方面继续沿用清末颁布的法律(或修订后公布实施),同时,为实行独裁,还颁布了一些关于军事审判和“非常程序”的法规。中华民国时期刑事诉讼法也确立了职权主义的诉讼结构。

三、新中国刑事诉讼法的产生和发展

新中国第一部刑事诉讼法于 1979 年 7 月 1 日正式通过,1980 年 1 月 1 日施行,共 4 编 164 条。1996 年 3 月 17 日通过了《中华人民共和国行政处罚法》,于 1997 年 1 月 1 日施行。修正后的条文共 225 条,比修正前增加了 61 条。

第三节 刑事诉讼法学的研究对象和方法

一、刑事诉讼法学的研究对象

刑事诉讼法学是一门应用性极强的学科，也是极具理论性的学科，其研究对象有以下几方面：

1. 刑事诉讼的基本理论。如诉讼价值、目的、构造、诉讼职能、诉讼主体和客体、诉讼文化等。
2. 刑事诉讼法律规范和诉讼实践。法律规范的原则性、概括性、适用性是学者必须研究的，而侦查实务、检察实务、审判实务也是必不可少的研究内容。它往往给立法者提供参考。
3. 国际公约。主要是研究国际和国内法律接轨。
4. 其他国家的刑事诉讼法。主要是立法的借鉴。

二、刑事诉讼法学的研究和学习方法

1. 历史分析法。这是纵向的分析法。
2. 价值分析法。主要有工具价值论、社会效益价值论、程序公正价值论等。
3. 经济分析法。主要从诉讼成本考虑诉讼活动。
4. 比较分析法。这是横向的分析法。
5. 实证分析法。主要是从实践的角度分析诉讼的合理合法的关系。



本章讨论主题与问题安排

主题一：刑事诉讼和刑事诉讼法概论

问题：

1. 广义的刑事诉讼法和狭义的刑事诉讼法有什么不同？