厚大 法考 Judicial Examination 2019

理论卷

向高甲讲刑诉法

向高甲／编著

厚大出品

中国政法大学出版社

需要全本请访问 www.ertongbook.com

厚大 法考 Judicial Examination 2019

理论卷

向高甲讲刑诉法

向高甲／编著

厚大出品

中国政法大学出版社

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

厚大讲义. 理论卷. 向高甲讲刑诉法/向高甲编著. —北京：中国政法大学出版社，2018.11
ISBN 978-7-5620-8723-6

Ⅰ.①厚… Ⅱ.①向… Ⅲ.①刑事诉讼法－中国－资格考试－自学参考资料 Ⅳ.①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 267764 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　北京铭传印刷有限公司
开　　本　787mm×1092mm　1/16
印　　张　21.5
字　　数　510 千字
版　　次　2018 年 11 月第 1 版
印　　次　2018 年 11 月第 1 次印刷
定　　价　68.00 元

刑事诉讼法

全局架构

- 总论
  - 基础理论
    - 第一章　刑事诉讼法概述★★★
    - 第二章　刑事诉讼法的基本原则★★★
  - 具体制度
    - 第三章　刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人★★
    - 第四章　管辖★★★
    - 第五章　回避★★
    - 第六章　辩护与代理★★★★
    - 第七章　刑事证据★★★★★
    - 第八章　强制措施★★★★
    - 第九章　附带民事诉讼★★★
    - 第十章　期间、送达★
- 分论
  - 具体诉讼阶段
    - 第十一章　立案★
    - 第十二章　侦查★★★★
    - 第十三章　起诉★★
    - 审判
      - 第十四章　刑事审判概述★★
      - 第十五章　第一审程序★★★★★
      - 第十六章　第二审程序★★★★
      - 第十七章　死刑复核程序★★★
      - 第十八章　审判监督程序★★★
    - 第十九章　执行★★
  - 特别程序
    - 第二十章　未成年人刑事案件诉讼程序★★★★★
    - 第二十一章　当事人和解的公诉案件诉讼程序★★★
    - 第二十二章　缺席审判程序
    - 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★★★
    - 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★★
  - 第二十五章　涉外刑事诉讼程序与司法协助制度★

目 录

CONTENTS

第一章 刑事诉讼法概述 …… 1
第二章 刑事诉讼法的基本原则 …… 15
第三章 刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人 …… 31
第四章 管 辖 …… 52
第五章 回 避 …… 68
第六章 辩护与代理 …… 74
第七章 刑事证据 …… 92
第八章 强制措施 …… 122
第九章 附带民事诉讼 …… 146
第十章 期间、送达 …… 154
第十一章 立 案 …… 163
第十二章 侦 查 …… 171
第十三章 起 诉 …… 189
第十四章 刑事审判概述 …… 198
第十五章 第一审程序 …… 212
第十六章 第二审程序 …… 241
第十七章 死刑复核程序 …… 257
第十八章 审判监督程序 …… 266
第十九章 执 行 …… 275
第二十章 未成年人刑事案件诉讼程序 …… 290
第二十一章 当事人和解的公诉案件诉讼程序 …… 303
第二十二章 缺席审判程序 …… 309
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 …… 313
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 …… 320
第二十五章 涉外刑事诉讼程序与司法协助制度 …… 327

需要全本请访问 www.ertongbook.com

第1章 刑事诉讼法概述

复习提要

近些年的命题越来越侧重理论问题考查，因此，本章理论试题的出现频率也越来越高。学好本章有助于为后面的刑事诉讼基本制度和基本程序的学习奠定坚实的基础。重点掌握以下内容：刑事诉讼法与刑法的关系、刑事诉讼法与宪法的关系；刑事诉讼的基本理念（包括惩罚犯罪与保障人权、实体公正与程序公正、诉讼效率与司法公正）；刑事诉讼的基本范畴（包括刑事诉讼目的、刑事诉讼价值、刑事诉讼主体、刑事诉讼职能、刑事诉讼构造、刑事诉讼阶段）等。

知识框架

- 刑事诉讼法概述
  - 刑事诉讼法概说
    - 刑事诉讼的概念与特征
    - 刑事诉讼法的概念与渊源
    - 刑事诉讼法与刑法的关系★★
    - 刑事诉讼法与法治国家★
  - 刑事诉讼法的制定目的与任务
    - 目的
    - 任务
  - 刑事诉讼的基本理念
    - 惩罚犯罪与保障人权★★★
    - 实体公正与程序公正★★★
    - 诉讼效率与司法公正★★★
  - 刑事诉讼的基本范畴
    - 刑事诉讼目的★★
    - 刑事诉讼价值★★★
    - 刑事诉讼主体★
    - 刑事诉讼职能★
    - 刑事诉讼构造★★★
    - 刑事诉讼阶段

一、刑事诉讼法概说

（一）刑事诉讼的概念与特征

1. 刑事诉讼的概念

诉　　讼	是指原告对被告提出告诉，由裁判者解决双方争议的活动。
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。

【名师点睛】根据解决的纠纷的性质不同，现代诉讼可分为民事诉讼、刑事诉讼和行政诉讼。简单来说，民事诉讼就是“民告民”，刑事诉讼主要是“官告民”，行政诉讼是“民告官”。

2. 刑事诉讼的特征

从上述概念中可以体现出刑事诉讼的几个基本特征：

（1）什么机关主持	刑事诉讼由人民法院、人民检察院和公安机关主持进行。 人民法院、人民检察院和公安机关是国家专门机关，在刑事诉讼中分别行使一定的专门职权。其中人民法院行使审判权，人民检察院负责批准或者决定逮捕、对直接受理的案件立案侦查、审查起诉和提起公诉、对刑事诉讼实行法律监督，公安机关负责对刑事案件的立案、预审、侦查、拘留、执行逮捕等。
（2）哪些人物参加	刑事诉讼在当事人和其他诉讼参与人的参加下进行。 由于刑事诉讼的中心内容是解决被追诉人的刑事责任问题，因此，除少数特别程序外，刑事诉讼都必须有犯罪嫌疑人、被告人参加。 【考点提示】犯罪嫌疑人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序、依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序以及缺席审判程序没有犯罪嫌疑人、被告人参加。
（3）依照何种程序	刑事诉讼严格依照法律规定的程序进行。 刑事诉讼的结果直接关系到人的生命、自由和财产权利。因此，办案机关追诉犯罪的活动，必须依照法律规定的程序和规则进行，以防止权力滥用。
（4）解决什么问题	刑事诉讼是解决被追诉人刑事责任问题的活动，是实现国家刑罚权的活动。 【名师点睛】和民事诉讼有所不同，刑事诉讼解决被追诉人刑事责任的问题，而民事诉讼解决的是平等主体之间的民事权益纠纷问题。

（二）刑事诉讼法的概念与渊源

1. 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。刑事诉讼法有狭义和广义之分。

（1）狭义	单指刑事诉讼法典，在我国即《中华人民共和国刑事诉讼法》。
（2）广义	指一切调整刑事诉讼活动的法律规范的总称。

2. 刑事诉讼法的渊源

刑事诉讼法的渊源又可以称为刑事诉讼法的表现形式，指的是刑事诉讼法律规范的存

在形式或者存在载体。刑事诉讼法包括以下几种表现形式：

(1) 宪法	刑事诉讼法是根据《宪法》制定的。《宪法》规定了许多与刑事诉讼直接相关的原则和制度，这些规定是刑事诉讼法的重要渊源。
(2) 刑事诉讼法典	即1979年7月1日通过、1996年3月17日修正、2012年3月14日修正、2018年再次修正的《刑事诉讼法》，它是我国刑事诉讼法的主要法律渊源。
(3) 有关的法律	指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。如《刑法》《人民法院组织法》《人民检察院组织法》《国家安全法》《监狱法》《法官法》《检察官法》《律师法》《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》等。
(4) 有关的解释和规定	如最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》（以下简称《刑诉解释》），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》），《人民检察院刑事诉讼规则（试行）》（以下简称《高检规则》），等等。
(5) 地方性法规	指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) 有关国际条约、公约	这些公约、条约须为我国批准或者加入，但保留条款除外。如我国签署、批准加入的《联合国打击跨国有组织犯罪公约》和《联合国反腐败公约》，均涉及诸多刑事程序与证据问题。

【考点提示】判断一个法律文件是否属于刑事诉讼法的渊源，关键要看是否满足：形式相符、内容相通。

【小试牛刀】

刑事诉讼法的渊源是指刑事诉讼法律规范的存在形式。下列关于刑事诉讼法渊源的表述正确的是？[1]

A. 刑事诉讼法的渊源仅指我国的刑事诉讼法典，即《中华人民共和国刑事诉讼法》

B. 全国人民代表大会制定的《物权法》，是刑事诉讼法的重要渊源

C. 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，也可以成为刑事诉讼法的渊源

D. 湖南省高级人民法院《关于常见犯罪的量刑指导意见》实施细则，也属于刑事诉讼法的渊源

（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. 刑事诉讼法既具有保障刑法正确适用的工具价值，也有自己的独立价值。

[1] C

工具价值	(1) 刑事诉讼法通过明确对刑事案件行使侦查权、起诉权、审判权的专门机关，为查明案件事实、适用刑事实体法提供了组织上的保障。 (2) 刑事诉讼法通过明确行使侦查权、起诉权、审判权主体的权力与职责及诉讼参与人的权利与义务，为查明案件事实及适用刑事实体法的活动提供了基本构架；同时，由于有明确的活动方式和程序，也为刑事实体法适用的有序性提供了保障。 (3) 刑事诉讼法规定了收集证据的方法与运用证据的规则，既为获取证据、明确案件事实提供了手段，又为收集证据、运用证据提供了程序规范。 (4) 刑事诉讼法规定了证明责任和证明标准，为规范和准确进行定罪量刑提供了标准和保障。 (5) 刑事诉讼法关于程序系统的设计，可以在相当程度上避免、减少案件实体上的误差。 (6) 刑事诉讼法针对不同案件或不同情况设计不同的具有针对性的程序，使得案件处理简繁有别，保证处理案件的效率。 【名师点睛】刑事诉讼法的工具价值简单概括就是为刑法的实现提供了各种保障。
独立价值	(1) 刑事诉讼法所规定的诉讼结构、原则、制度、程序，体现着程序本身的民主、法治、人权精神，也反映出一国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。 【拓展阅读】比如刑讯逼供、非法采证、秘密审判等内容是与现代民主、法治精神相背离的。这种程序下，即使案件在实体处理上没有错误，也会因为程序不公让当事人和社会公众对实体处理是否公正产生怀疑，而且会通过程序这个窗口对社会公正产生怀疑。这从反面体现出刑事诉讼法本身具有的独立价值。 (2) 刑事诉讼法具有弥补刑事实体法之不足并“创制”刑事实体法的功能。 【拓展阅读】首先，当刑事实体法规范的语意抽象而模糊时，刑事诉讼担负着特别的“解说”功能，而这种活动是由刑事诉讼法规范的。其次，当法律条文出现歧义时，刑事诉讼法规范下的诉讼中积极有效的争辩、论证，能够对此作出调节和修正。再次，当刑事实体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。最后，刑事诉讼法具有创制刑事实体法的功能。即使不是判例法国家，刑事诉讼法也具有该功能。 (3) 刑事诉讼法具有影响刑事实体法实现的功能。 【拓展阅读】刑事诉讼法并非是实施刑事实体法被动的“服务器”，而是在启动或终结实施刑事实体法方面扮演着十分积极的角色。比如，依照不告不理原则，如果没有控诉机关或人员起诉，就不能对现实中的犯罪行为适用刑事实体法；当出现了某些法定情形时，就要结束适用刑事实体法的程序，而不能适用刑事实体法；对同一案件，如果选择不同的刑事程序，适用刑事实体法的结果可能会不同。这些都是刑事诉讼法独立具有而非依赖于刑事实体法的功能。

【考点提示】对于刑事诉讼法和刑法的关系，重点要掌握刑事诉讼法的工具价值和独立价值。注意有两个方面，不要以偏概全。另外还要掌握工具价值和独立价值分别体现在哪些方面，不要混淆工具价值和独立价值。该内容曾经在2012年主观题试卷中出现过，试题要求考生结合案情，谈谈刑事诉讼法对保障刑法实施的价值。

【小试牛刀】

刑事诉讼法既有保障刑法实施的工具价值，又具有自己的独立价值。下列关于刑事诉讼法

的独立价值表述正确的是？〔1〕

A. 通过明确对刑事案件行使侦查权、起诉权、审判权的专门机关，为查明案件事实、适用刑事实体法提供了组织上的保障

B. 通过明确行使侦查权、起诉权、审判权主体的权力与职责及诉讼参与人的权利与义务，为查明案件事实及适用刑事实体法的活动提供了基本构架

C. 刑事诉讼法具有影响刑事实体法实现的功能。刑事诉讼法并非实施刑事实体法的被动的“服务器”，而是在启动或终结实施刑事实体法活动方面扮演着十分积极的角色

D. 刑事诉讼法具有弥补刑事实体法之不足并“创制”刑事实体法的功能

（四）刑事诉讼法与法治国家

刑事诉讼法在实现法治国家方面的作用，集中体现在与宪法的关系之中。刑事诉讼法与宪法的关系，一方面体现为刑事诉讼法在宪法中的重要地位，以至于宪法中关于程序性条款的规定成为法治国家的基本标志；另一方面体现为其在维护宪法制度方面发挥的重要作用。

1. 宪法是静态的刑事诉讼法	刑事诉讼法的程序性条款在宪法条文中占据重要地位，这些体现法治主义的有关刑事诉讼的程序性条款，构成了各国宪法关于人权保障条款的核心。
2. 刑事诉讼法是动态的宪法	刑事诉讼法在维护宪法制度方面发挥了重要的作用。宪法规定要保障公民的基本权利，非依法律规定不得侵犯，而刑事诉讼直接涉及公民的权利和自由，所以，必须对国家在刑事诉讼中的权力加以限制。各国刑事诉讼规范中有关强制措施的适用权限、条件、程序，羁押期限，辩护，侦查、审判的原则与程序等规定，都直接体现了宪法关于公民人身、住宅、财产不受非法搜查、逮捕、扣押的精神。

【考点提示】宪法的许多规定，一方面，要通过刑事诉讼法保证刑法的实施来实现；另一方面，要通过刑事诉讼法本身的实施来实现。注意，两个方面不能以偏概全。

【小试牛刀】

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？〔2〕

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的适用权限、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、财产不受非法逮捕、搜查、扣押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来实现

〔1〕 CD。选项 AB 体现的是刑诉法的工具价值，不当选。

〔2〕 ABC。选项 D 犯了以偏概全的错误，宪法关于保障人权的条款，不仅仅通过刑事诉讼法保障刑法的实施来实现，也可以通过刑事诉讼法本身的实施来实现。

二、刑事诉讼法的制定目的、任务和刑事诉讼的基本理念

（一）制定目的

保证刑法的正确实施，惩罚犯罪，保护人民，保障国家安全和社会公共安全，维护社会主义社会秩序。

（二）制定任务

1. 直接任务	保证准确、及时地查明犯罪事实，正确适用法律，惩罚犯罪分子，保障无罪的人不受刑事追究。
2. 重要任务	教育公民自觉遵守法律，积极同犯罪行为作斗争。
3. 根本任务	维护社会主义法制，尊重和保障人权，保护公民的人身权利、财产权利、民主权利和其他权利，保障社会主义建设事业的顺利进行。

（三）刑事诉讼的基本理念

1. 惩罚犯罪与保障人权

（1）惩罚犯罪	指通过刑事诉讼程序，在准确、及时查明案件事实真相的基础上，对构成犯罪的被告人公正地适用刑法，从而打击犯罪。
（2）保障人权	指在通过刑事诉讼惩罚犯罪的过程中，保障公民合法权益不受非法侵犯。具体包括：①无辜的人不受追究；②有罪的人受到公正处罚；③诉讼权利得到充分保障和行使。 【名师点睛】此处的保障人权并不限于犯罪嫌疑人、被告人的人权，也包括被害人、证人等所有公民的人权。

【考点提示】此内容适合作为主观题素材储备。惩罚犯罪与保障人权既统一又对立。一方面，惩罚犯罪不能忽视保障人权。如果在刑事诉讼中违反宪法、刑事诉讼法有关权利保障的规范，滥用司法权力，甚至刑讯逼供、诱供等，往往容易造成冤假错案，这样不仅践踏了人权，也达不到惩罚犯罪的目的。另一方面，保障人权也不能脱离惩罚犯罪。如果不去查明案件事实、惩罚犯罪，不仅被害人的实体权利得不到维护，犯罪嫌疑人、被告人的实体权利易受侵犯，而且诉讼参与人的程序性权利保障也就失去了原本的含义。因此，惩罚犯罪与保障人权是密切联系、同等重要的两个方面。

【小试牛刀】

关于《刑事诉讼法》“尊重和保障人权，保护公民的人身权利、财产权利、民主权利和其他权利”的规定，下列哪一选项是正确的？[1]

A. 体现了以人为本、保障和维护公民基本权利和自由的理念

B. 体现了犯罪嫌疑人、被告人权利至上的理念

C. 体现了实体公正与程序公正并重的理念

[1] A。选项B将犯罪嫌疑人、被告人的权利表述到至上的高度是错误的，保障人权的同时还需要考虑惩罚犯罪的理念，不能偏废其一。选项CD本身观点没有问题，但是与题干无关。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

D. 体现了公正优先、兼顾效率的理念

2. 实体公正与程序公正

司法公正，也称诉讼公正，是维护社会正义的最后一道屏障，是体现社会正义的窗口，是诉讼的灵魂和生命。司法公正，包括实体公正和程序公正两个方面。

(1) 实体公正	实体公正，就是结果公正，指案件实体的结局处理所体现的公正。 【考点提示】实体公正的具体要求有： ①据以定罪量刑的犯罪事实的认定，应当做到证据确实充分； ②正确适用刑法，准确认定犯罪嫌疑人、被告人是否有罪及其罪名； ③按照罪刑相适应原则，依法适度判定刑罚； ④对于错误处理的案件，采取救济方法及时纠正、及时赔偿或者补偿。
(2) 程序公正	程序公正，指诉讼过程中所体现的公正。 【考点提示】程序公正的具体要求有： ①严格遵守刑事诉讼法的规定； ②认真保障当事人和其他诉讼参与人，特别是犯罪嫌疑人、被告人和被害人的诉讼权利； ③严禁刑讯逼供和以其他非法手段取证； ④司法机关依法独立行使职权； ⑤保障诉讼程序的公开和透明； ⑥按法定期限办案、结案。

【考点提示】此内容适合作为主观题素材储备。在我国，长期存在着“重实体、轻程序”的做法，应当着重予以纠正。程序公正和实体公正具有内在的一致性，其终极目的都在于追求纠纷的公正解决。程序公正具有保障实体公正的工具价值；程序公正相对于实体公正又具有独立价值，因为程序公正具有不同于实体公正的评判标准。我们要坚持实体公正和程序公正并重原则，但当二者出现价值冲突的时候，要特别注重对程序公正的优先保障。因为如果一个案件连必要程序都没有遵循，公众完全有理由对其结果的公正性产生合理怀疑。

【小试牛刀】

1. 社会主义法治公平正义的实现，应当高度重视程序的约束作用，避免法治活动的任意性和随意化。据此，下列哪一说法是正确的？[1]

A. 程序公正是实体公正的保障，只要程序公正就能实现实体公正

B. 刑事程序的公开与透明有助于发挥程序的约束作用

C. 为实现程序的约束作用，违反法定程序收集的证据均应予以排除

D. 对复杂程度不同的案件进行程序上的繁简分流会限制程序的约束作用

2. 请简述非法证据排除规则的诉讼价值。[2]

---

[1] B。选项A，只要程序公正就能实现实体公正，夸大了程序的功能，选项A错误。选项C，表述太绝对，有些实物证据虽然违法，但是法律规定可以补正或者合理解释，并非当然排除，选项C错误。选项D，公正的追求过程中，还要兼顾效率的价值。繁简分流发挥了程序的约束作用，而不是限制了程序的约束作用，选项D错误。

[2] 非法证据排除规则在刑事诉讼中的确立，是价值权衡的结果。如果允许将非法取得的证据作为定案根据，

3. 诉讼效率与司法公正

公正和效率是诉讼中的两大价值目标。公正是首要价值目标。然而，在当代社会，犯罪率呈上升趋势，这使刑事司法系统面临的压力越来越大。因而除了司法公正以外，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的尺度。《刑事诉讼法》规定了“准确、及时地查明犯罪事实”的内容，而且还从诉讼期限、轻罪不起诉和简易程序等多方面体现了诉讼效率的理念。

【考点提示】刑事诉讼应当遵循“公正优先、兼顾效率”的原则。在刑事司法中，应当是在保证司法公正的前提下追求效率，而不能草率办案，损害实体公正和程序公正。如果只讲“从快”而违背诉讼规律，虽然结案率很高，但错案往往也会增多，冤枉了无辜，放纵了犯罪，不仅做不到公正，也难以真正实现效率。

【小试牛刀】

效率与公正都是理想型司法追求的目标，同时也是理想型司法应具备的两个基本要素。关于两者的关系，下列哪一说法是错误的？[1]

A. 司法效率和司法公正是相辅相成的

B. 根据我国司法现状应当作出“公正优先、兼顾效率”的价值选择

C. 细化诉讼程序通常导致效率低下，效率和公正难以兼得

D. 司法工作人员提高业务水平，勤勉敬业，有利于促进司法公正和效率

三、刑事诉讼的基本范畴

（一）刑事诉讼目的

1. 概念

刑事诉讼目的，是指国家制定刑事诉讼法和进行刑事诉讼活动所期望达到的结果。

2. 根本目的

刑事诉讼的根本目的与法律的一般目的是一致的。任何国家进行刑事诉讼，均期望达到维护社会秩序的目的。

3. 直接目的

惩罚犯罪	国家通过刑事诉讼活动，要在准确、及时地查明案件事实真相的基础上对构成犯罪的被告人正确适用刑法，惩罚犯罪，实现国家刑罚权。
保障人权	国家在进行刑事诉讼过程中保障诉讼参与人的合法权益不受侵犯，特别是保障与案件结果有直接利害关系的犯罪嫌疑人、被告人和被害人的诉讼权利得到充分行使。

对查明案情、实现国家的刑罚权是有帮助的，但这样做又是以侵犯宪法保障的公民基本权利、违反程序公正为代价的；反之，如果将非法取得的证据一律排除，又可能影响到对犯罪的查明和惩治。为了实现犯罪控制与人权保护之间的平衡，对于非法获得的实物证据是否采用，应赋予法官一定的裁量权。对非法证据的态度，体现了立法者的价值判断与选择，以及处理程序公正与实体公正二者关系的不同态度。从近现代刑事诉讼制度的发展趋势来看，人权保障的价值目标愈来愈受到重视，日渐成为一种优位的价值理念，当惩罚犯罪与保障人权发生冲突时，各国越来越倾向于优先保障人权。

〔1〕 C

拓展阅读

我国诉讼理论一般认为，惩罚犯罪与保障人权两个方面应当并重。因为只强调惩罚犯罪，忽视保障人权，势必导致蔑视法制、违反程序、刑讯逼供、滥捕滥判，造成较高的错案率，最终既不能保障人权，也不能准确有效地惩罚犯罪；反之，只强调保障人权，忽视惩罚犯罪，势必放纵犯罪，使社会秩序的稳定难以实现，同样不利于实现刑事诉讼的根本目的。只有将两者结合起来，才符合刑事诉讼的内在规律，才能使刑事诉讼真正符合国家、社会及民众的需要，也才能正确指导司法工作人员进行刑事诉讼活动，维护国家的长治久安。坚持惩罚犯罪与保障人权并重，符合我国刑事诉讼法的基本要求。以上内容可以作为论述题的素材。

【名师点睛】刑事诉讼根本目的的实现有赖于直接目的的实现。

4. 理论分类

在美国、日本、德国及我国台湾地区，关于刑事诉讼目的的理论分类，主要包括以下几种学说：

（1）犯罪控制模式和正当程序模式

犯罪控制模式	犯罪控制模式的理论基点是：控制犯罪绝对为刑事诉讼程序最主要的机能，刑事程序运作的方式与取向，应循此“控制犯罪”之目标进行。该模式的基本价值理念是：刑事诉讼以惩罚犯罪的“效率”为目标与评价标准。
正当程序模式	正当程序模式的理论基础是自然法的学说，认为人类拥有某些与生俱来的基本权利，如果统治者侵犯了这些权利，人民将不信任政府，并撤回授予统治者的权力。因此，该模式主张刑事诉讼目的不单是发现实体真实，更重要的是以公平与合乎正义的程序来保护被告人的人权。

（2）家庭模式

该模式以家庭中的父母和子女的关系来比喻国家和个人的关系，并以此为出发点，提出解决问题的途径。

（3）实体真实主义和正当程序主义

实体真实主义	概　念	实体真实主义认为，刑事诉讼旨在追求案件实体真实的诉讼目的。它将刑事诉讼法视为发现实体真实服务的实现刑法的手段，它认为那些违反程序造成侵犯公民权利的后果，是由有关部门给予个别处理，而不影响其后的诉讼行为；实体真实主义可以再分为积极实体真实主义和消极实体真实主义。	
	子分类	积极实体真实主义	认为凡出现了犯罪就应该毫无遗漏地去加以发现和处罚，不使一个犯罪者脱逃。
		消极实体真实主义	将发现真实和保障无辜相联系，认为刑事诉讼目的在于发现实体真实，本身应当包含力求避免处罚无罪者的意思，而不是单纯毫无遗漏地处罚任何一个犯罪者。

续表

正当程序主义	正当程序主义认为，刑事诉讼的目的重在维护正当的程序；刑事诉讼中的真实只是有限的真实，人们只能通过诉讼程序的内在活动去接近这种真实。

【小试牛刀】

在刑事司法实践中坚持不偏不倚、不枉不纵、秉公执法原则，反映了我国刑事诉讼“惩罚犯罪与保障人权并重”的理论观点。如果有观点认为“司法机关注重发现案件真相的立足点是防止无辜者被错误定罪”，该观点属于下列哪一种学说？[1]

A. 正当程序主义　　B. 形式真实发现主义

C. 积极实体真实主义　　D. 消极实体真实主义

（二）刑事诉讼价值

刑事诉讼价值，是指刑事诉讼立法及其实施对国家、社会及其一般成员具有的效用和意义。刑事诉讼价值包括秩序、公正、效益诸项内容，其中每项内容又包含着非常丰富的内涵。

公　正	公正在刑事诉讼价值中居于核心的地位。刑事诉讼的公正价值包括实体公正和程序公正两个方面。①实体公正既包括通过惩治犯罪实现社会正义，也包括对犯罪惩罚本身的公正性；②程序公正是指程序本身符合特定的公正标准，如近现代刑事诉讼理论所主张的裁判者中立，诉讼参与人尤其是当事人权利的充分保障，在法律关系上最大限度实现权利、义务的平等及在诉讼中各方当事人机会对等，强制措施适用应当适度等。
秩　序	刑事诉讼的秩序价值包括两方面含义：①通过惩治犯罪，维护社会秩序，即恢复被犯罪破坏的社会秩序以及预防社会秩序被犯罪所破坏。②追究犯罪的活动是有序的。国家刑事司法权的行使，必须受到刑事程序的规范。
效　益	刑事诉讼的效益价值既包括效率，也包括在保证社会生产方面所产生的效益，即刑事诉讼对推动社会经济发展方面的效益。

拓展阅读

刑事诉讼的秩序、公正、效益诸项价值相互依存、相互作用、相互制约，不可偏废。如果不适当地追求高效率处罚，而忽视程序的有序性和公正性，就会造成处罚不公乃至大量冤狱，导致更尖锐的社会矛盾和更多新的犯罪，不仅损害了秩序和公正，而且也没有真正实现效益。反之，同样会造成恶果。

【考点提示】刑事诉讼的秩序、公正、效益价值是通过刑事诉讼法的制定和实施来实现的。一方面，刑事诉讼法保证刑法的正确实施，以实现秩序、公正、效益价值，这称为刑事诉讼法的工具价值；另一方面，刑事诉讼法的制定和适用本身也在实现着秩序、公正、效益价值，这称为刑事诉讼法的独立价值。因此，只有严格执行刑事诉讼法，才能实现刑事诉讼价值。

[1] D

【小试牛刀】

关于刑事诉讼价值的理解，下列哪一选项是错误的？[1]

A. 公正在刑事诉讼价值中居于核心的地位

B. 通过刑事程序规范国家刑事司法权的行使，是秩序价值的重要内容

C. 效益价值属刑事诉讼法的工具价值，而不属刑事诉讼法的独立价值

D. 适用强制措施遵循比例原则是公正价值的应有之义

（三）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权利、承担一定义务的国家专门机关和诉讼参与人。

专门机关	公安机关（国家安全机关、监狱、军队保卫部门、中国海警局）	
	人民检察院	
	人民法院	
诉讼参与人	当事人	公诉案件：被害人、犯罪嫌疑人、被告人
		自诉案件：自诉人、被告人
		附带民事诉讼：原告人、被告人
	其他参与人	法定代理人、诉讼代理人、辩护人、证人、鉴定人和翻译人员等

【考点提示1】诉讼当事人是直接影响诉讼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、附带民事诉讼的原告人和被告人。其他诉讼参与人是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。

【考点提示2】专门机关和诉讼参与人之间没有交集，诉讼参与人是指专门机关之外的那些参与刑事诉讼的人。法官、检察官、书记员、侦查人员都不属于诉讼参与人。

【小试牛刀】

在袁某涉嫌故意杀害范某的案件中，下列哪些人员属于诉讼参与人？[2]

A. 侦查阶段为袁某提供少数民族语言翻译的翻译人员

B. 公安机关负责死因鉴定的法医

C. 就证据收集合法性出庭说明情况的侦查人员

D. 法庭调查阶段就范某死因鉴定意见出庭发表意见的有专门知识的人

（四）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。刑事诉讼有三种基本职能，即控诉、辩护和审判。

---

〔1〕 C。选项C错误，忽视了刑事诉讼法的独立价值。

〔2〕 AB。选项C，侦查人员属于专门机关。选项D，有专门知识的人不属于刑事诉讼主体。

控诉职能	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。 【考点提示】行使控诉职能的主要有检察机关、自诉人和被害人及其法定代理人、诉讼代理人等。
辩护职能	辩护职能相对于控诉职能，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。 【考点提示】行使辩护职能的主要有犯罪嫌疑人、被告人和辩护人等。
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。 【考点提示】行使审判职能的只有人民法院。

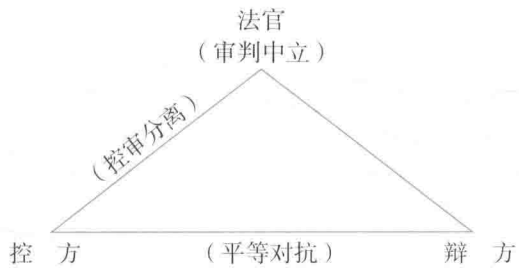
【名师点睛】证人、见证人、鉴定人、翻译人员不行使控诉、辩护、审判职能。

【小试牛刀】

下列承担控诉职能的诉讼参与人是：[1]

A. 公诉人　　B. 自诉人

C. 附带民诉原告人　　D. 控方证人



（五）刑事诉讼构造

刑事诉讼构造是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，它集中体现为控诉、辩护、审判三方在刑事诉讼中的地位及其相互间的法律关系。

立法者总是基于实现一定刑事诉讼目的的需要，设计适用于该目的实现的诉讼构造。但另一方面，刑事诉讼目的的提出与实现，也必须以刑事诉讼构造本身所具有的功能为前提。一个国家特定时期的刑事诉讼目的与构造具有内在的一致性，它们都受到当时占主导地位的关于刑事诉讼的法律价值观的深刻影响。

现代西方国家刑事诉讼构造类型大致分为两类，即大陆法系国家采职权主义，英美法系国家采当事人主义。日本“二战”后在职权主义背景下大量吸收当事人主义因素，从而形成了以当事人主义为主，以职权主义为补充的混合式诉讼构造。

[1] B。选项A，公诉人不属于诉讼参与人。选项C，附带民诉原告人不承担控诉职能。选项D，控方证人不承担控诉职能。

需要全本请访问 www.ertongbook.com