

司 考 新 增 大 纲 评 析

刑事诉讼法

命题趋势分析

与 07 年相比, 08 年刑事诉讼法部分新增考点 3 个, 删除、变更考点 60 多个。总体而言, 08 年刑事诉讼法司法考试大纲变化不大, 这与刑事诉讼法相关立法和司法解释无太大变化有关。大纲在第一章第四节“刑事诉讼的基本范畴”下新增了考点“刑事诉讼主体”和“刑事诉讼阶段”、在第十二章第二节“侦查行为”下新增了考点“律师会见犯罪嫌疑人的手续和保密权”, 但新增考点不多, 并不代表今年刑诉法与往年考查无变化。删除的考点主要是一些基本概念、特征、意义等缺乏可考性的考点, 如刑事诉讼的概念、特征、刑事诉讼法的概念、西方国家证明标准比较等。此类被删除的考点往往可考性较弱, 作为考点只会增加考生无谓的负担, 而难以考查出考生的真实水平。

可见, 08 年的司法考试大纲更加强调整务实性。针对此种情况, 提醒各位考生务必注重对刑事诉讼法基本法条、司法解释的“真正”掌握, 此可谓刑事诉讼法的“重中之重”。对法条和司法解释的学习, 不能“似懂非懂”, 不能误以为“记住即可得分”, 要着重“真正”理解、掌握, 只有这样才能将刑事诉讼法该拿的分拿到。要知道 07 年卷二、卷四中刑事诉讼法的分值是 72 分, 这对于每一个考生来说都是至关重要的。此外, 考生也应加强对刑事诉讼法各基础知识考点的学习, 07 年真题即有很多直接考查基础知识的题目。

08 年新增知识点

章名	节名	新增之知识点
刑事诉讼法概述	刑事诉讼法的基本理念	✧ 刑事诉讼主体 ✧ 刑事诉讼阶段
侦查	侦查行为	✧ 律师会见犯罪嫌疑人的手续和保密权

08 年删除知识点

章名	删除之知识点
刑事诉讼法概述	✧ 刑事诉讼法的制定目的和任务 ✧ 刑事诉讼的概念、特征 刑事诉讼法的概念 ✧ 刑事诉讼法的制定目的
刑事诉讼法的基本原则	✧ 分工负责、互相配合、互相制约的相互关系 ✧ 基本原则的基本含义 ✧ 刑事司法协助 (刑事司法协助的基本含义 刑事司法协助的主要内

	◇ 容)
管辖	◇ 管辖的概念和意义 ◇ 优先管辖 移送管辖 指定管辖
回避	◇ 回避的概念 回避的意义
刑事证据	◇ 刑事证据的概念 ◇ 刑事证据的意义 ◇ 西方国家证明标准比较
附带民事诉讼	◇ 附带民事诉讼的意义
立案	◇ 立案的特征 ◇ 立案的意义 ◇ 立案标准 ◇ 立案监督的意义
侦查	◇ 侦查的意义 ◇ 讯问犯罪嫌疑人的概念和意义 ◇ 询问证人的概念和意义 ◇ 询问被害人的概念 ◇ 扣押物证、书证的意义 ◇ 辨认的意义 ◇ 通缉的意义 ◇ 侦查终结的概念 侦查终结的意义
侦查	◇ 补充侦查的意义 ◇ 侦查监督的意义
起诉	◇ 审查起诉的概念
刑事审判概述	◇ 审判和刑事审判的概念 (审判的概念 刑事审判的概念) ◇ 刑事审判程序
第一审程序	◇ 第一审程序的概念 ◇ 公诉案件庭前审查的概念 ◇ 法庭调查的概念 ◇ 延期审理概念 ◇ 中止审理概念 ◇ 反诉的概念 ◇ 简易程序的概念、意义 ◇ 决定概念
第二审程序	◇ 第二审程序的概念 (含义)
执行	◇ 执行的依据和执行机关 ◇ 执行的概念和意义
未成年人刑事案件诉讼程序	◇ 未成年人刑事案件诉讼程序的概念 ◇ 未成年人刑事案件诉讼程序的意义
涉外刑事诉讼程序与司法协助制度	◇ 涉外刑事诉讼程序的概念 ◇ 刑事司法协助的概念和意义

法律法规目录增删

增加	删除
◇ 无增加	◇ 最高人民法院关于人民检察院直接受理立案侦查案件立案标准的规定（试行） ◇ 最高人民法院关于人民检察院关于渎职侵权犯罪案件立案标准的规定 ◇ 最高人民法院关于规范人民法院再审立案的若干意见（试行） ◇ 关于人民检察院保障律师在刑事诉讼中依法执业的规定

新增知识点之重点精讲

一、刑事诉讼阶段

刑事诉讼从开始到结束，是一个向前运动、逐步发展的过程。在刑事诉讼过程中，按照一定顺序进行的相互连接的一系列行为，可以划分为若干相对独立的单元，此即刑事诉讼阶段。刑事诉讼阶段的特点是每一个诉讼阶段都是一个完整的独立程序，有其自身的直接任务和形式。某一个诉讼过程是否构成一个独立的诉讼阶段，主要看它是否具有自己的直接任务、参加诉讼的机关和个人的独特构成、进行诉讼行为的特殊方式、诉讼法律关系的特性以及与其他诉讼过程不同的总结性文件，这是此诉讼阶段与彼诉讼阶段的主要区别。

划分刑事诉讼阶段的标准是：（1）一定诉讼过程的直接任务。例如，侦查程序的直接任务主要是收集证据，查明犯罪事实，抓获或控制犯罪嫌疑人。而起诉程序的直接任务，就公诉案件来说，是对侦查机关侦查终结后移送起诉的案件，从认定事实到适用法律进行全面审查并依法作出提起公诉和不起诉的决定。（2）参加诉讼的机关和个人的构成。例如，侦查活动中参加诉讼的机关主要是侦查机关或部门，这与审判阶段主要是由法院主持有着明显的区别。（3）进行诉讼行为的方式。例如，侦查活动的诉讼方式是在不公开的形式下依法进行专门调查工作和采取有关的强制性措施；而审判活动的诉讼方式主要是在法官的主持下、在公诉人（公诉案件中）、当事人及其他诉讼参与人的参加下进行公开开庭审理和宣判。（4）诉讼法律关系的特性。刑事诉讼法律关系是指进行或参加刑事诉讼的机关或个人基于刑事诉讼法的规定而产生的相互间的权利义务关系。不同诉讼阶段因该阶段的直接任务、主体和活动方式不同而体现在法律关系上也是不同的，例如，审查起诉阶段，犯罪嫌疑人和检察官的关系，在权利义务关系上显然是不平衡的；而在审判阶段，控辩双方的主体在诉讼地位上，基本上平等的。（5）诉讼的总结性文件。例如，审查起诉活动的总结性文件为起诉书、不起诉决定书，而审判活动的总结性文件为判决书、裁定书等，两者存在明显不同。

按照上述标准，可以将我国的刑事诉讼划分为侦查、起诉、第一审、第二审和执行等阶段，此外还有死刑复核和审判监督两个特殊诉讼阶段。特殊诉讼阶段是指特定案件才适用的程序，如死刑复核程序只适用于死刑的案件，审判监督程序只适用于已生效的裁判。

刑事诉讼阶段与各个具体的诉讼程序既有联系，又有区别。诉讼阶段指在处理刑事案件的全部过程中为实现某项具体的直接的任务而进行诉讼活动的那部分具有相对独立性的过程。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时所应遵循的方式和手续。

诉讼程序受诉讼阶段制约。在什么诉讼阶段便相应采用什么样的诉讼程序。例如，在一审阶段，自然要设立：开庭前准备、法庭调查、法庭辩论、被告人最后陈述、评议和宣判等具体程序。

二、刑事诉讼主体

关于刑事诉讼主体问题，我国法学界有不同观点。有的学者认为，应当区分刑事诉讼主体和刑事诉讼法律关系主体，刑事诉讼主体是指在刑事诉讼中，具有独立诉讼地位并承担相应诉讼职能，对解决诉讼客体，从而对诉讼程序的开始、发展和结局起决定性作用和影响的专门机关和诉讼当事人；刑事诉讼法律关系主体则是指刑事诉讼程序的所有参与者，即在刑事诉讼中参与一定的诉讼活动，依法享有一定的诉讼权利，承担一定的诉讼义务的机关和个人。

1. 刑事诉讼主体是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，其中承担基本诉讼职能的专门机关和当事人是主要的诉讼主体，其他诉讼参与人是一般诉讼主体。
2. 刑事诉讼主体与刑事诉讼法律关系主体是两个既有联系又有区别的概念。刑事诉讼主体是基本诉讼职能的承担者，其范围小于刑事诉讼法律关系主体，仅包括国家专门机关和诉讼当事人，不包括其他诉讼参与人。有的学者还认为仅包括法院、公诉人和被告人。
3. 根据我国刑事诉讼法的规定，我国刑事诉讼主体包括三大类，一是在刑事诉讼中代表国家行使侦查权、公诉权、审判权和刑罚执行权的国家专门机关，即公安机关、国家安全机关、军队保卫部门、监狱、走私犯罪侦查机关，人民检察院，人民法院；二是直接影响诉讼的进程并与诉讼结果有直接利害关系的诉讼当事人，包括被害人、自诉人、犯罪嫌疑人、被告人、附带民事诉讼的原告人和被告人；三是协助国家专门机关和诉讼当事人进行诉讼活动的其他诉讼参与人，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，他们也是进行刑事诉讼所必不可少的主体。各国家专门机关和诉讼当事人依法承担控诉、辩护、裁判三种基本诉讼职能，相互依存，彼此制约，推动诉讼程序的进行，是主要诉讼主体；其他诉讼参与人协助国家专门机关和诉讼当事人进行诉讼活动，是一般诉讼主体。

三、律师会见犯罪嫌疑人的手续和保密权

（1）律师会见权

会见权是律师与被追诉人见面并相互交流的权利。会见权是律师履行辩护职能，维护犯罪嫌疑人、被告人合法权益的根本保障。会见是律师接受委托或指定后与犯罪嫌疑人、被告人进行实质性接触的唯一通道，只有保障及时、充分、有效的会见才能使律师在第一

时间了解案件情况并提供有实际效用的法律帮助。之所以高度重视对律师会见权的保障,原因在于这样能促进控辩平衡、监督侦查权力滥用,而且有利于律师进一步调查收集辩护证据,从而履行好辩护律师职责。我国《刑事诉讼法》第96条规定:“犯罪嫌疑人在被侦查机关第一次讯问后或者采取强制措施之日起,可以聘请律师为其提供法律咨询、代理申诉、控告。犯罪嫌疑人被逮捕的,聘请的律师可以为其申请取保候审。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。受委托的律师有权向侦查机关了解犯罪嫌疑人涉嫌的罪名,可以会见在押的犯罪嫌疑人,向犯罪嫌疑人了解有关案件情况。律师会见在押的犯罪嫌疑人,侦查机关根据案件情况和需要可以派员在场。涉及国家秘密的案件,律师会见在押的犯罪嫌疑人,应当经侦查机关批准。”最高人民检察院在《人民检察院刑事诉讼规则》第145条规定:“检察人员第一次讯问犯罪嫌疑人后或者对其采取强制措施之日起,应当告知犯罪嫌疑人可以聘请律师为其提供法律咨询、代理申诉、控告或者为其申请取保候审,并将告知情况记明笔录。”所以,侦查人员有必要在向犯罪嫌疑人告知时就律师所能提供的帮助给出一定解释。最高人民检察院在《人民检察院刑事诉讼规则》第151条规定:“对于不涉及国家秘密的案件,律师提出会见在押的犯罪嫌疑人的,人民检察院应当在四十八小时以内安排会见的具体时间;对于贪污贿赂犯罪等重大复杂的两人以上的共同犯罪案件,可以在五日以内安排会见的具体时间。”第152条规定:“对于涉及国家秘密的案件,律师提出会见在押的犯罪嫌疑人的,人民检察院应当根据案件的情况和需要在五日以内作出是否批准受委托的律师会见在押犯罪嫌疑人的决定。批准受委托的律师会见在押犯罪嫌疑人的,依照本规则第一百五十一条的规定办理。”《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刑事诉讼法实施中若干问题的规定》第11条规定:“刑事诉讼法第九十六条规定,涉及国家秘密的案件,律师会见在押的犯罪嫌疑人,应当经侦查机关批准。对于不涉及国家秘密的案件,律师会见犯罪嫌疑人不需要经过批准。不能以侦查过程需要保密作为涉及国家秘密的案件不予批准。律师提出会见犯罪嫌疑人的,应当在四十八小时内安排会见,对于组织、领导、参加黑社会性质组织罪、组织、领导、参加恐怖活动组织罪或者走私犯罪、毒品犯罪、贪污贿赂犯罪等重大复杂的两人以上的共同犯罪案件,律师提出会见犯罪嫌疑人的,应当在五日内安排会见。”

全国人大常委会2007年10月28日表决通过了修改后的《中华人民共和国律师法》,修改后的律师法自2008年6月1日起施行。该法第33条规定:“犯罪嫌疑人被侦查机关第一次讯问或者采取强制措施之日起,受委托的律师凭律师执业证书、律师事务所证明和委托书或者法律援助公函,有权会见犯罪嫌疑人、被告人并了解有关案件情况。律师会见犯罪嫌疑人,不被监听。”该法虽然新律师法未列入刑事诉讼法司法考试大纲参考法规范畴,但仍应对此规定有所了解。该条规定与先前《刑事诉讼法》和司法解释的规定是不一致的,按照法律位阶之新法优于旧法的要求,应适用《律师法》的新规定。但对于涉及国家秘密的案件是否需要批准是存在争议的。2008年4月29日召开的全国检察机关贯彻修订后律师法电视电话会议上,最高人民检察院常务副检察长张耕指出:“检察机关应当依法保障律师会见权的落实。对于涉及国家秘密的案件,犯罪嫌疑人提出聘请律师的,检察院应根据案件情况,依法及时决定是否予以批准。凡是涉及国家秘密不予批准的,检察院应当及时通

知看守所，不安排律师会见犯罪嫌疑人。”这些情况考生还是有必要了解的。

（2）律师保密权

律师保密权，是指除法律、法规或者行业规范有明确规定以外，律师不得泄露在处理委托事务中所知悉的国家秘密和有关当事人、其他利害关系人的商业秘密、当事人的个人隐私以及委托人不愿泄露的其他情况和信息。律师保密权有利于保证律师独立的诉讼地位，保障律师各项权利的实现、有利于建立律师和当事人的信赖关系，有效维护当事人合法权益。即将于2008年6月1日生效的《律师法》第38条规定：“律师应当保守在执业活动中知悉的国家秘密、商业秘密，不得泄露当事人的隐私。律师对在执业活动中知悉的委托人和其他人不愿泄露的其他情况和信息，应当予以保密。但是，委托人或者其他准备或者正在实施的危害国家安全、公共安全以及其他严重危害他人人身、财产安全的犯罪事实和信息除外。”考生对此项规定应有所了解。