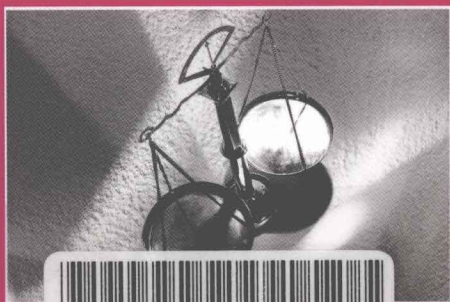


法律版

司法考试 刑事诉讼法 完全解读

陈卫东 刘计划等 著



NLIC 2970721643

全程参与立法专家 亲笔编写权威解读
结合司考理解适用 深度解析直击题眼

法条新旧对照 历年真题新解 最新命题思路 完全应试攻略



司法考试

刑事诉讼法完全解读

陈卫东 刘计划等 / 著

撰稿人

陈卫东 刘计划 叶梦梦 刘 舒 陆曼曼
闫颖慧 王宁宁 李 响

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

司法考试刑事诉讼法完全解读 / 陈卫东等著. —北京:法律出版社, 2012. 4

ISBN 978 - 7 - 5118 - 3339 - 6

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

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 050203 号

©法律出版社·中国

责任编辑/陈 睿

装帧设计/曹 铀

出版/法律出版社

总发行/中国法律图书有限公司

印刷/北京中科印刷有限公司

编辑统筹/法律考试出版分社

经销/新华书店

责任印制/沙 磊

开本/787 毫米×1092 毫米 1/16

版本/2012 年 4 月第 1 版

印张/14 字数/302 千

印次/2012 年 4 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

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

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

上海公司/021-62071010/1636

西安分公司/029-85388843

北京分公司/010-62534456

重庆公司/023-65382816/2908

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 3339 - 6

定价:28.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

第一编 总 则

第一章 任务和基本原则	(1)
第二章 管辖	(12)
第三章 回避	(22)
第四章 辩护与代理	(27)
第五章 证据	(41)
第六章 强制措施	(54)
第七章 附带民事诉讼	(80)
第八章 期间、送达	(84)
第九章 其他规定	(85)

第二编 立案、侦查和提起公诉

第一章 立案	(87)
第二章 侦查	(94)
第一节 一般规定	(94)
第二节 讯问犯罪嫌疑人	(94)
第三节 询问证人	(97)
第四节 勘验、检查	(99)
第五节 搜查	(101)
第六节 查封、扣押物证、书证	(103)
第七节 鉴定	(107)
第八节 技术侦查措施	(109)
第九节 通缉	(110)
第十节 侦查终结	(110)
第十一节 人民检察院对直接受理的案件的侦查	(114)
第三章 提起公诉	(117)

第三编 审 判

第一章 审判组织	(126)
第二章 第一审程序	(127)

第一节	公诉案件	(127)
第二节	自诉案件	(151)
第三节	简易程序	(155)
第三章	二审程序	(160)
第四章	死刑复核程序	(177)
第五章	审判监督程序	(182)

第四编 执 行

第五编 特 别 程 序

第一章	未成年人刑事案件诉讼程序	(205)
第二章	当事人和解的公诉案件诉讼程序	(212)
第三章	犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序	(213)
第四章	依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序	(215)

附 则

第一编 总 则

第一章 任务和基本原则

第一条 【立法宗旨】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。

命题思路及考查要点

本条规定了刑事诉讼法的立法目的与根据。刑事诉讼法的立法目的是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;立法根据是宪法。要特别注意对下列三组关系的把握:

1. 刑事诉讼法与刑法的关系。

刑事诉讼法是刑事程序法,刑法是刑事实体法。程序法是为了保障实体法的正确实施,但程序法本身具有独立的价值。刑事诉讼法是在动态上对国家刑罚权进行限制,而刑法是在静态上对国家刑罚权进行限制。刑事诉讼法与刑法相辅相成,共同构成了我国刑事法的整体框架。

2. 刑事诉讼价值与刑事诉讼目的的关系。

通说认为,刑事诉讼的价值包括外在价值(工具价值)和内在价值(独立价值)两个方面,前者在于保障刑事法律规范、有效、合理地实施,后者则是指以民主、法治、人权等多元标准为指向的程序本身应正当、合理、人道,符合“理性程序”的内在伦理要求。刑事诉讼目的的产生是人们对刑事诉讼价值进行认知、评价和选择的结果,刑事

诉讼目的强调的是理想结果,其实现是刑事诉讼价值的体现。因此,刑事诉讼价值论的研究比刑事诉讼目的论的研究更为基础、更为根本。

3. 惩罚犯罪与保障人权的关系。

当下的主流学说一般采取双重目的论,即惩罚犯罪与保障人权,两者不可分割。惩罚犯罪体现的是实体公正,即诉讼结果的公正;保障人权体现的是程序公正,即诉讼过程的公正。现代法治国家越来越注重对程序公正的追求,当两者发生冲突时,原则上保障人权优先于惩罚犯罪。

历年试题新解

下列关于刑事诉讼中程序公正含义的表述哪一项不正确?(2005/二/21,单选)

- A. 诉讼参与人对诉讼能充分有效地参与
- B. 程序违法能得到救济
- C. 刑事诉讼程序能得到遵守
- D. 刑事诉讼判决结果符合事实真相

【答案及解析】D。根据上述分析,A、B、C项涉及的都是刑事诉讼的过程,体现的是程序公正。D项中判决结果符合事实真相,是对实体公正含义的表述。

第二条 【任务】中华人民共和国刑事诉讼法的任务,是保证准确、及时地查明犯罪事实,正确应用法律,惩罚犯罪分子,保障无罪的人不受刑事追究,教育公民自觉遵守法律,积极同犯罪行为作斗争,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。

相关法条

《宪法》

第33条第3款 国家尊重和保障人权。

变更法条

原《刑事诉讼法》

第2条 中华人民共和国刑事诉讼法的任务,是保证准确、及时地查明犯罪事实,正确应用法律,惩罚犯罪分子,保障无罪的人不受刑事追究,教育公民自觉遵守法律,积极同犯罪行为作斗争,以维护社会主义法制,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。

变化提示及对照解读

1. 将“以维护社会主义法制”修改为“维护社会主义法制”。

2. 加入“尊重和保障人权”。尊重和保障人权是我国宪法确立的一项重要原则,体现了社会主义制度的本质要求。刑事诉讼法在程序设置和具体规定中都贯彻了这一宪法原则。刑事诉讼制度关系公民的人身自由等基本权利,将“尊重和保障人权”明确写入刑事诉讼法,既有利于更加充分地体现我国司法制度的社会主义性质,也有利于司法机关在刑事诉讼程序中更好地遵循和贯彻这一宪法原则。

命题思路及考查要点

我国《宪法》2004年修正案中增加了“尊重和保障人权”的内容。《刑事诉讼法》是《宪法》的应用法,也是人权保障法,在立法任务中加入“尊重和保障人权”,是对人权保障日益重视的体现。

第三条 【专门机关职权】对刑事案件的侦查、拘留、执行逮捕、预审,由公安机关负责。检察、批准逮捕、检察机关直接受理的案件的侦查、提起公诉,由人民检察院负责。审判由人民法院负责。除法律特别规定的以外,其他任何机关、团体和个人都无权行使这些权力。

人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼,必须严格遵守本法和其他法律的有关规定。

第四条 【国安机关职权】国家安全机关依照法律规定,办理危害国家安全的刑事案件,行使与公安机关相同的职权。

相关法条

《刑事诉讼法》

第290条 军队保卫部门对军队内部发生的刑事案件行使侦查权。

对罪犯在监狱内犯罪的案件由监狱进行侦查。

军队保卫部门、监狱办理刑事案件,适用本法的有关规定。

国家安全机关也是我国的侦查机关之一,对危害国家安全的刑事案件,行使侦查、拘留、执行逮捕、预审的职权。

《人民检察院刑事诉讼规则》(以下简称《高检规则》)

第2条 人民检察院在刑事诉讼中的任务,是侦查直接受理的案件、批准或者决定逮捕、提起公诉、对刑事诉讼实行法律监督,保证准确、及时地查明犯罪事实,正确应用法律,惩罚犯罪分子,保障无罪的人不受刑事追究,保障国家刑事法律的统一正确实施,以维护社会主义法制,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。

命题思路及考查要点

1. 第3条、第4条规定了专门机关对侦查权、检察权、审判权的行使。需掌握公安机关、人民检察院和人民法院在刑事诉讼中各自的职权。

2. “除法律特别规定的以外”，是指国家安全机关、军队保卫部门、监狱、海关走私侦查部门对刑事案件管辖范围的规定。由此，我国对刑事案件享有侦查权的部门一共有六个，分别是公安机关、人民检察院、国家安全机关、军队保卫部门、监狱、海关走私侦查部门。

侦查机关	管辖案件范围	职权范围
公安机关	普通刑事案件	侦查、拘留、执行逮捕、预审
检察机关自侦部门	详见对第18条的解读	侦查、决定拘留、预审（逮捕的批准由检察院批捕部门决定，拘留、逮捕的执行由公安机关行使）
国家安全机关	危害国家安全的刑事案件	侦查、拘留、执行逮捕、预审
军队保卫部门	军队内部发生的刑事案件	侦查、拘留、执行逮捕、预审
监狱	罪犯在监狱内犯罪的案件	侦查、拘留、执行逮捕、预审
海关走私犯罪侦查机构	涉及走私的案件	侦查、拘留、执行逮捕、预审

历年试题新解

国家机关工作人员高某与某军事部门有业务往来。一日，高某到该部门洽谈工作，趁有关人员临时离开将一部照相机窃走。该照相机中有涉及军事机密的照片。关于本案，负

责立案侦查的是下列哪一机关？（2009/二/21，单选）

- A. 公安机关 B. 检察机关
C. 国家安全机关 D. 军队保卫部门

【答案及解析】D。本题考查了公安机关、检察机关、国家安全机关与军队保卫部门立案的职能管辖分工。《刑事诉讼法》第290条第1款规定：“军队保卫部门对军队内部发生的刑事案件行使侦查权。”此外，就审判管辖来看，最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》（以下简称《刑诉解释》）第20条规定：“现役军人（含军内在编职工，下同）和非军人共同犯罪的，分别由军事法院和地方人民法院或者其他专门法院管辖；涉及国家军事秘密的，全案由军事法院管辖。”只要涉及国家军事机密，案件就由军事法院审理。因此，此案须由军队保卫部门立案侦查，并由军事法院进行审理。据此可知，应选D。

第五条 【法检独立】人民法院依照法律规定独立行使审判权，人民检察院依照法律规定独立行使检察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

命题思路及考查要点

1. 人民法院、人民检察院依法独立行使职权，是指法院、检察院作为一个整体的独立，而不是指法官、检察官的个人独立。

2. 人民法院、人民检察院的两种独立存在区别。人民法院上下级之间的关系是监督与被监督的关系，上下级法院之间是互相独立的。下级法院不能请示上级，上级法院也不能对下级法院作出“命令”、“指示”，上级法院对下级法院的监督只能通过二审程序、审判监督程序、死刑复核程序等法定程序进行。因此，人民法院的独立是一级法院的独立。而人民检察院上下级之间的关系是领导与被领导的关系，上级检察院可以对下级检察院作出“命令”、“指示”，可以直接更改下级检察

院作出的决定。因此,人民检察院的独立是整个检察系统的独立。

3. 独立于“行政机关、社会团体和个人”,并不包括权力机关,注意与第3条但书中“其他任何机关”的对比。

历年试题新解

某大学教授在讲授刑事诉讼法课时,让学生回答如何理解“人民法院依法独立行使审判权”原则,下列四个同学的回答中,正确的理解是:(2003/二/89,多选)

A. 甲同学认为是指法官个人独立审判案件,不受任何他人影响

B. 乙同学认为是指合议庭独立审判案件,不受任何组织或个人的影响

C. 丙同学认为是指法院独立审判案件,不受行政机关、社会团体和个人的干涉

D. 丁同学认为是指法院依法独立审判案件,上级法院不能对下级法院正在审理的具体案件如何处理发布指令或命令

【答案及解析】CD。人民法院独立行使审判权的主体是人民法院。人民法院系统内部上下级之间在诉讼活动中是监督关系,而不是领导和被领导关系。

第六条 【诉讼原则】人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼,必须依靠群众,必须以事实为根据,以法律为准绳。对于一切公民,在适用法律上一律平等,在法律面前,不允许有任何特权。

第七条 【三机关相互关系】人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼,应当分工负责,互相配合,互相制约,以保证准确有效地执行法律。

命题思路及考查要点

公、检、法三机关的相互关系是分工负责,互相配合,互相制约。

1. 分工负责,是指三机关在刑事诉讼中应按照法律的规定各负其责,各尽其职。分工负责要求三机关在法定范围内行使职权,不能相互代替,也不能相互推诿。

2. 互相配合,是指三机关应在分工负责的基础上互相支持和合作,互相协调,使刑事诉讼程序顺利衔接,共同完成揭露犯罪、证实犯罪、惩罚犯罪的任务,保障无罪的人不受刑事追究。

3. 互相制约,是指三机关在刑事诉讼中应当互相监督,互相制约。

第八条 【法律监督】人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督。

相关法条

《刑事诉讼法》

第111条 人民检察院认为公安机关对应当立案侦查的案件而不立案侦查的,或者被害人认为公安机关对应当立案侦查的案件而不立案侦查,向人民检察院提出的,人民检察院应当要求公安机关说明不立案的理由。人民检察院认为公安机关不立案理由不能成立的,应当通知公安机关立案,公安机关接到通知后应当立案。

第203条 人民检察院发现人民法院审理案件违反法律规定的诉讼程序,有权向人民法院提出纠正意见。

第256条 决定或者批准暂予监外执行的机关应当将暂予监外执行决定抄送人民检察院。人民检察院认为暂予监外执行不当的,应当自接到通知之日起一个月以内将书面意见送交决定或者批准暂予监外执行的机关,决定或者批准暂予监外执行的机关接到人民检察院的书面意见后,应当立即对该决定进行重新核查。

第263条 人民检察院认为人民法院减刑、假释的裁定不当,应当在收到裁定书副本后二十日以内,向人民法院提出书面纠正意

见。人民法院应当在收到纠正意见后一个月以内重新组成合议庭进行审理,作出最终裁定。

《高检规则》

第378条 对于公安机关不应当立案而立案侦查的,人民检察院应当向公安机关提出纠正违法意见。

《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》(以下简称《六机关规定》)

7. 刑事诉讼法第八十七条(现第一百一十一条)规定:“人民检察院认为公安机关对应当立案侦查的案件而不立案侦查的,或者被害人认为公安机关对应当立案侦查的案件而不立案侦查,向人民检察院提出的,人民检察院应当要求公安机关说明不立案的理由。人民检察院认为公安机关不立案理由不能成立的,应当通知公安机关立案,公安机关接到通知后应当立案。”根据上述规定,公安机关在收到人民检察院《要求说明不立案理由通知书》后七日内应当将说明情况书面答复人民检察院。人民检察院认为公安机关不立案理由不能成立,发出《通知立案书》时,应当将有关证明应该立案的材料同时移送公安机关。公安机关在收到《通知立案书》后,应当在十五日内决定立案,并将立案决定书送达人民检察院。

43. 刑事诉讼法第一百六十九条(现第二百零三条)规定:“人民检察院发现人民法院审理案件违反法律规定的诉讼程序,有权向人民法院提出纠正意见。”人民检察院对违反法定程序的庭审活动提出纠正意见,应当由人民检察院在庭审后提出。

命题思路及考查要点

人民检察院是我国的法律监督机关,承担法律监督职能。其监督的形式及内容为:

1. 立案监督。

对于公安机关对应当立案而不立案的,人民检察院应当要求公安机关说明不立案的理由。公安机关在7日内说明情况书面答复人民检察院。人民检察院认为公安机关不立案的理由不能成立的,应当通知立案,公安机关在收到通知后应当在15日内决定立案,并将立案决定书送达人民检察院;对于公安机关不应当立案而立案的,监督方式是向公安机关提出纠正违法意见。

2. 侦查监督。

主要通过审查批准逮捕和审查起诉的方式来监督,并对侦查过程中的违法情形予以纠正。

3. 审判监督。

(1) 事后监督。发现有违法情形的,庭后以人民检察院的名义向法院提出书面的纠正意见。

(2) 抗诉。按照二审程序或者审判监督程序提起抗诉。

4. 执行监督。

人民检察院有权对减刑、假释和暂予监外执行的批准或者决定机关提出书面纠正意见,有关机关应当重新审查处理。

第九条 【民族语言文字诉讼】各民族公民都有用本民族语言文字进行诉讼的权利。人民法院、人民检察院和公安机关对于不通晓当地通用的语言文字的诉讼参与人,应当为他们翻译。

在少数民族聚居或者多民族杂居的地区,应当用当地通用的语言进行审讯,用当地通用的文字发布判决书、布告和其他文件。

命题思路及考查要点

1. 注意在第1款中,用本民族语言文字进行诉讼以及提供翻译,都是针对诉讼参与人而言的。

2. “当地通用的语言”是指汉语以及少数民族的语言,普通话和汉民族本地方言都

属于汉语。

第十条 【两审终审】人民法院审判案件,实行两审终审制。

命题思路及考查要点

两审终审原则的含义:除最高人民法院以外的其他各级人民法院,按一审程序作出的裁判,尚不能立即发生法律效力。只有在法定期限内,有上诉权的人没有提起上诉,同级人民检察院也没有提起抗诉,一审的裁判才能发生法律效力;如果在法定期限内,有上诉权的人提起了上诉或同级人民检察院提起了抗诉,案件就应当由上一级人民法院按照二审程序进行审理。二审审理后所作出的裁判就是终审裁判,除依法还必须经过核准程序的案件外,二审判决、裁定宣告后,立即发生法律效力。

历年试题新解

关于两审终审制度,下列哪一选项是正确的?(2009/二/32,单选)

- A. 一个案件只有经过两级法院审理裁判才能生效
- B. 经过两级法院审判所作的裁判都是生效裁判
- C. 一个案件经过两级法院审判后对所作的裁判不能上诉
- D. 一个案件经过两级法院审判后当事人就不能对判决、裁定提出异议

【答案及解析】C。《刑事诉讼法》第233条规定:“第二审的判决、裁定和最高人民法院的判决、裁定,都是终审的判决、裁定。”第248条第2款规定:“下列判决和裁定是发生法律效力的判决和裁定:(一)已过法定期限没有上诉、抗诉的判决和裁定;(二)终审的判决和裁定;(三)最高人民法院核准的死刑的判决和高级人民法院核准的死刑缓期二年执行的判决。”据此,选项A、B错误,选项C正确。

《刑事诉讼法》第241条规定:“当事人及其法定代理人、近亲属,对已经发生法律效力,可以向人民法院或者人民检察院提出申诉,但是不能停止判决、裁定的执行。”据此,选项D错误。

第十一条 【审判公开及辩护权】人民法院审判案件,除本法另有规定的以外,一律公开进行。被告人有权获得辩护,人民法院有义务保证被告人获得辩护。

相关法条

《刑诉解释》

第121条 审判案件应当公开进行。但是涉及国家秘密或者个人隐私的案件,不公开审理。对未成年被告人案件的审理,适用相关规定。

对于当事人提出申请的确属涉及商业秘密的案件,法庭应当决定不公开审理。

《最高人民法院关于审理未成年人刑事案件的若干规定》

第11条 对在开庭审理时不满十六周岁的未成年人刑事案件,一律不公开审理。

对在开庭审理时不满十八周岁的未成年人刑事案件,一般也不公开审理。如果有必要公开审理的,必须经过本院院长批准,并且应限制旁听人数和范围。

《刑事诉讼法》

第14条第1款 人民法院、人民检察院和公安机关应当保障犯罪嫌疑人、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。

第32条 犯罪嫌疑人、被告人除自己行使辩护权以外,还可以委托一至二人作为辩护人。下列的人可以被委托为辩护人:

(一)律师;

(二)人民团体或者犯罪嫌疑人、被告人所在单位推荐的人;

(三) 犯罪嫌疑人、被告人的监护人、亲友。

正在被执行刑罚或者依法被剥夺、限制人身自由的人,不得担任辩护人。

命题思路及考查要点

1. 公开审判原则。人民法院审判案件原则上要公开进行,但也存在例外情形:

(1) 涉及国家秘密的案件。

(2) 涉及个人隐私的案件。

(3) 未成年人刑事案件。注意掌握 14 周岁以上不满 16 周岁与 16 周岁以上不满 18 周岁两个年龄段适用不公开审理原则的不同之处。

(4) 对于当事人提出申请的确属涉及商业秘密的案件,法庭应当决定不公开审理。

需要注意的是,人民法院对案件的评议一律不公开,对案件的宣判一律公开。

2. 辩护原则。辩护原则的基本含义:

(1) 犯罪嫌疑人、被告人享有辩护的权利。辩护权是犯罪嫌疑人、被告人最基本的诉讼权利,我国法律赋予犯罪嫌疑人、被告人辩护权,并在制度和程序上充分保障犯罪嫌疑人、被告人行使辩护权。在任何情况下,对任何犯罪嫌疑人、被告人都不得以任何理由限制或剥夺其辩护权。

(2) 公、检、法机关有义务保障犯罪嫌疑人、被告人享有辩护权。在刑事诉讼中,为保障犯罪嫌疑人、被告人的辩护权,公、检、法机关负有以下义务:一是告知义务。在刑事诉讼活动中,应当及时告知犯罪嫌疑人、被告人享有辩护权以及法律赋予的其他诉讼权利,如聘请辩护人的权利、委托辩护人的权利、申请回避的权利、上诉权等。二是为犯罪嫌疑人、被告人提供进行辩护的条件,如为符合法定情形的被告人指定承担法律援助义务的律师、认真听取被告人及其辩护人的意见等。

历年试题新解

关于犯罪嫌疑人、被告人有权获得辩护原

则,下列哪些说法是正确的?(2011/二/64,多选)

A. 在任何情况下,对任何犯罪嫌疑人、被告人都不得以任何理由限制或者剥夺其辩护权

B. 辩护权是犯罪嫌疑人、被告人最基本的诉讼权利,有关机关应当为每个犯罪嫌疑人、被告人免费提供律师帮助

C. 为保障辩护权,任何机关都有为犯罪嫌疑人、被告人提供辩护帮助的义务

D. 辩护不应当仅是形式上的,而且应当是实质意义上的

【答案及解析】AD。B 项中,“辩护权是犯罪嫌疑人、被告人最基本的诉讼权利”没有错,但有的考生忽视了后半句“有关机关应当为每个犯罪嫌疑人、被告人免费提供律师帮助”,尤其是“免费”二字。C 项“为保障辩护权,任何机关都有为犯罪嫌疑人、被告人提供辩护帮助的义务”,错在“任何机关”。D 项“辩护不应当仅是形式上的,而且应当是实质意义上的”是有效辩护原则的内容,如果考生没有掌握该原则的内容就可能出错。因此,选项 AD 正确,选项 BC 错误。

第十二条 【法院定罪】未经人民法院依法判决,对任何人都不得确定有罪。

相关法条

《刑事诉讼法》

第 195 条 在被告人最后陈述后,审判长宣布休庭,合议庭进行评议,根据已经查明的事实、证据和有关的法律规定,分别作出以下判决:

(一) 案件事实清楚,证据确实、充分,依据法律认定被告人有罪的,应当作出有罪判决;

(二) 依据法律认定被告人无罪的,应当作出无罪判决;

(三) 证据不足,不能认定被告人有罪的,应当作出证据不足、指控的犯罪不能成立的无罪判决。

命题思路及考查要点

1. 明确规定“定罪权”归法院独有,其他任何机关、团体和个人都无权行使。

2. 体现:

(1) 公诉案件在提起公诉前将被追诉人称作犯罪嫌疑人,提起公诉后始称为刑事被告人;

(2) 明确规定控诉方承担证明责任,被告人不负证明自己无罪的义务;

(3) 明确规定了疑罪从无原则。《刑事诉讼法》第195条规定,对于证据不足,不能认定被告人有罪的案件,法院应当作出证据不足、指控的犯罪不能成立的无罪判决。

第十三条 【陪审制】人民法院审判案件,依照本法实行人民陪审员陪审的制度。

第十四条 【诉讼权利】人民法院、人民检察院和公安机关应当保障犯罪嫌疑人、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。

诉讼参与人对于审判人员、检察人员和侦查人员侵犯公民诉讼权利和人身侮辱的行为,有权提出控告。

变更法条

原《刑事诉讼法》

第14条 人民法院、人民检察院和公安机关应当保障诉讼参与人依法享有的诉讼权利。

对于不满十八岁的未成年人犯罪的案件,在讯问和审判时,可以通知犯罪嫌疑人、被告人的法定代理人到场。

诉讼参与人对于审判人员、检察人员和侦查人员侵犯公民诉讼权利和人身侮辱的行为,有权提出控告。

变化提示及对照解读

与原《刑事诉讼法》第14条相比,变化

之处主要有以下两点:

(1) 将第1款中的“诉讼参与人”修改为“犯罪嫌疑人、被告人和其他诉讼参与人”,将“诉讼权利”修改为“辩护权和其他诉讼权利”。强调对犯罪嫌疑人、被告人诉讼权利的保障,在诉讼权利中又强调了对辩护权的保障。

(2) 删去第2款内容“对于不满十八岁的未成年人犯罪的案件,在讯问和审判时,可以通知犯罪嫌疑人、被告人的法定代理人到场”。应注意的是,该条款的内容并未因此处的删减而废除,而是移到了新增的第5编(特别程序)第1章(未成年人刑事案件诉讼程序)第270条。

命题思路及考查要点

第1款的修改是对我国不断重视犯罪嫌疑人、被告人诉讼权利特别是辩护权的理念变化的立法回应,也是我国刑事司法实践的现实需要。在刑事诉讼过程中,犯罪嫌疑人、被告人的主体地位不被重视,诉讼权利无法得到保障。在诸多诉讼权利中,辩护权是犯罪嫌疑人、被告人保护自己最有力的武器,但却受到不同程度的剥夺。此次修改强调了对犯罪嫌疑人、被告人辩护权的保障,是立法上的进步。

第十五条 【法定不起诉】有下列情形之一的,不追究刑事责任,已经追究的,应当撤销案件,或者不起诉,或者终止审理,或者宣告无罪:

(一) 情节显著轻微、危害不大,不认为是犯罪的;

(二) 犯罪已过追诉时效期限的;

(三) 经特赦令免除刑罚的;

(四) 依照刑法告诉才处理的犯罪,没有告诉或者撤回告诉的;

(五) 犯罪嫌疑人、被告人死亡的;

(六) 其他法律规定免于追究刑事责

任的。

相关法条

《刑诉解释》

第 176 条 ……(九)被告人死亡的,应当裁定终止审理;对于根据已查明的案件事实和认定的证据材料,能够确认被告人无罪的,应当判决宣告被告人无罪。

第 248 条 共同犯罪案件,如果提出上诉的被告人死亡,其他被告人没有提出上诉,第二审人民法院仍应当对全案进行审查。死亡的被告人不构成犯罪的,应当宣告无罪;审查后认为构成犯罪的,应当宣布终止审理。对其他同案被告人仍应当作出判决或者裁定。

《高检规则》

第 262 条 对于公安机关移送审查起诉的案件,发现犯罪嫌疑人没有违法犯罪行为的,应当书面说明理由将案卷退回公安机关

处理;发现犯罪事实并非犯罪嫌疑人所为的,应当书面说明理由将案卷退回公安机关并建议公安机关重新侦查。如果犯罪嫌疑人已经被逮捕,应当撤销逮捕决定,通知公安机关立即释放。

第 263 条 审查起诉部门对于本院侦查部门移送审查起诉的案件,发现具有本规则第二百六十二条规定的情形之一的,应当退回本院侦查部门建议作出撤销案件的处理。

命题思路及考查要点

该法条是司法考试的考查要点,须重点掌握,熟记不追究刑事责任的法定情形和处理方式。难点是在不同诉讼阶段中,将上述各种情形与撤销案件、不起诉、终止审理、宣告无罪一一对应起来。

1. 不追究刑事责任的法定情形及其处理方式:

处理 情形	阶段		
	侦查	审查起诉 (法定不起诉)	审判
情节显著轻微、危害不大,不认为是犯罪	撤销案件	不起诉	宣告无罪
已过追诉时效	撤销案件	不起诉	终止审理
特赦	撤销案件	不起诉	终止审理
告诉才处理的犯罪,没有告诉或者撤回告诉	撤销案件	不起诉	终止审理
死亡	撤销案件	不起诉	终止审理或宣告无罪
其他	撤销案件	不起诉	终止审理

2. 上述表格中的特殊情形:

(1)在审判阶段,发现有《刑事诉讼法》第 15 条第 1 项的情形,由于“情节显著轻微、危害不大,不认为是犯罪”表明行为实际上不构成犯罪,因此人民法院应当宣告无罪。

(2)在审判阶段,被告人死亡的。《刑诉解释》第 176 条和第 248 条分别对一审、二审期间出现被告人死亡情形时的处理方式作出

了规定。

①一审:被告人死亡的,应当裁定终止审理;对于根据已查明的案件事实和认定的证据材料,能够确认被告人无罪的,应当判决宣告被告人无罪。

②二审:共同犯罪案件,如果提出上诉的被告人死亡,其他被告人没有提出上诉,第二审人民法院仍应当对全案进行审查。死亡的被告人不构成犯罪的,应当宣告无罪;审查后

认为构成犯罪的,应当宣布终止审理。对其他同案被告人仍应当作出判决或者裁定。

3. 审查起诉中的程序倒流:

《高检规则》第262、263条对审查起诉中的程序倒流作出了明确的规定:

(1)发现犯罪嫌疑人没有违法犯罪行为的,应当书面说明理由将案卷退回公安机关处理;

(2)发现犯罪事实并非犯罪嫌疑人所为的,应当书面说明理由将案卷退回公安机关并建议公安机关重新侦查。

如果犯罪嫌疑人已经被逮捕,应当撤销逮捕决定,通知公安机关立即释放。

(3)审查起诉部门对于本院侦查部门移送审查起诉的案件,发现具有上述情形之一的,应当退回本院侦查部门建议作出撤销案件的处理。

历年试题新解

1. 关于依法不追究刑事责任的情形,下列哪些选项是正确的?(2008/二/66,多选)

A. 犯罪嫌疑人甲和被害人乙在审查起诉阶段就赔偿达成协议,被害人乙要求不追究甲刑事责任

B. 甲侵占案,被害人乙没有起诉

C. 高某犯罪情节轻微,对社会危害不大

D. 犯罪嫌疑人白某在被抓获前自杀身亡

【答案及解析】BD。本题中,C选项尤其具有迷惑性,有的考生会将“犯罪情节轻微,对社会危害不大”与《刑事诉讼法》第15条第1项规定的“情节显著轻微、危害不大,不认为是犯罪”相混淆。选项A中,犯罪嫌疑人甲和被害人乙达成赔偿协议,并不属于《刑事诉讼法》第15条规定的情形之一,所以A是错误的。选项B,属于第15条第4项“依照刑法告诉才处理的犯罪,没有告诉或者撤回告诉的”的情形,是正确的。选项C,缺少第15条第1项表述不严谨,应当是“情节显著轻微”,并且缺少“不认为是犯罪的”的要件,所以是错误的。选项D符

合第15条第5项“犯罪嫌疑人、被告人死亡的”的情形,是正确的。综上,应选BD。

2. 检察院以涉嫌诈骗罪对某甲提起公诉。经法庭审理,法院认定,某甲的行为属于刑法规定的“将代为保管的他人财物非法占为己有并拒不退还”的侵占行为。对于本案,检察院拒不撤回起诉时,法院的哪种处理方法是正确的?(2007/二/36,单选)

A. 裁定驳回起诉

B. 裁定终止审理

C. 迳行作出无罪判决

D. 以侵占罪作出有罪判决

【答案及解析】B。本题主要考查告诉才处理案件的特殊程序要求。比较容易出错的是C项,考生往往只考虑到不告不理和诉审分离原则的要求而选择C项,却没有认识到本案中某甲的行为已属于侵占行为,依据法律规定其并不是无罪的,因此不能对其作出无罪判决,而应当裁定终止审理。根据《刑法》第270条第3款的规定,对于非法侵占他人财物罪,属于告诉才处理的案件。因此,根据《刑事诉讼法》第15条第4项的规定,对于没有告诉或者撤回告诉的,属于“不应追究刑事责任的法定情形之一”,法院只能作出裁定终止审理或者宣告无罪的判决。选项AD错误。又因为经法庭审理认定某甲的行为属于侵占行为,其并非无罪,因此法院不能作出无罪判决,而应当裁定终止审理,选项C错误。

第十六条 【外国人刑事责任】对于外国人犯罪应当追究刑事责任的,适用本法的规定。

对于享有外交特权和豁免权的外国人犯罪应当追究刑事责任的,通过外交途径解决。

第十七条 【刑事司法协助】根据中华人民共和国缔结或者参加的国际条约,或者按照互惠原则,我国司法机关和外国司法机关可以相互请求刑事司法协助。

相关法条

《刑诉解释》

第313条 本解释所称的涉外刑事案件是指：

(1)在中华人民共和国领域内,外国人犯罪的或者我国公民侵犯外国人合法权益的刑事案件;

(2)在中华人民共和国领域外,符合刑法第八条、第十条规定情形的外国人对中华人民共和国国家和公民犯罪和中国公民犯罪的案件;

(3)符合刑法第九条规定的情形,中华人民共和国在所承担国际条约义务范围内行使管辖权的案件。

第314条 外国人的国籍以其入境时的有效证件予以确认;国籍不明的,以公安机关会同外事部门查明的为准。国籍确实无法查明的,以无国籍人对待,适用涉外刑事案件审理程序。

第315条 享有外交特权和豁免权的外国人的刑事责任问题,通过外交途径解决。

第316条 外国籍被告人在刑事诉讼中,享有我国法律规定的诉讼权利并承担义务。

第317条 中华人民共和国缔结或者参加的国际条约中有关于刑事诉讼程序具体规定的,适用该国际条约的规定。但是,我国声明保留的条款除外。

第318条 人民法院审判涉外刑事案件,应当公开进行。但是涉及国家秘密或者个人隐私的案件,不公开审理。公开审理的案件,由人民法院发旁听证的,凭证入场旁听。

第319条 人民法院审判涉外刑事案件,使用中华人民共和国通用的语言、文字,应当为外国籍被告人提供翻译。如果外国籍被告人通晓中国语言、文字,拒绝他人翻译

的,应当由本人出具书面声明,或者将他的口头声明记录在卷。诉讼文书为中文本,应当附有被告人通晓的外文译本,译本不加盖人民法院印章,以中文本为准。翻译费用由被告人承担。

如果外国籍被告人拒收诉讼文书的,应当依照本解释第一百零四条第三款的规定处理。

第320条 外国籍被告人委托律师辩护的,以及附带民事诉讼的原告人、自诉人委托律师代理诉讼的,应当委托具有中华人民共和国律师资格并依法取得执业证书的律师。

外国籍被告人没有委托辩护人的,人民法院可以为其指定辩护人。被告人拒绝辩护人为其辩护的,应当由其提出书面声明,或者将其口头声明记录在卷后,人民法院予以准许。

在中华人民共和国领域外居住的外国人寄给中国律师或者中国公民的授权委托书,必须经所在国公证机关证明、所在国外交部或者其授权机关认证,并经中国驻该国使、领馆认证,才具有法律效力。但中国与该国之间有互免认证协定的除外。

第326条 请求与我国签订司法协助协定的国家的法院代为一定诉讼行为的,必须由所在省、自治区、直辖市高级人民法院报经最高人民法院审查同意。与我国签订司法协助协定的国家的法院请求我国法院代为一定诉讼行为的,应当由最高人民法院审查后转达。

第327条 向在中华人民共和国领域外居住的当事人送达诉讼文书,采用下列方式:

(1)通过外交途径送达;

(2)对中国籍当事人,可以委托我国使、领馆代为送达;

(3)当事人所在国的法律允许邮寄送达的,可以邮寄送达;

(4)当事人所在国与我国有刑事司法协助协定的,按照协定规定的方式送达;

(5)当事人是自诉案件的自诉人或者是附带民事诉讼的原告人,有诉讼代理人的,可以由诉讼代理人送达。

《高检规则》

第437条 人民检察院进行司法协助,有我国参加或者缔结的国际条约规定的,适用该条约规定,但是我国声明保留的条款除外;无相应条约规定的,按照互惠原则通过外交途径办理。

第447条 其他机关需要通过最高人民检察院对外办理司法协助的,应当通过其最高主管机关与最高人民检察院联系。

第448条 对尚未与我国缔结司法协助条约的国家,相互之间需要提供司法协助的,应当根据互惠原则,通过外交途径办理,也可以按惯例进行。具体程序参照本章规定。

命题思路及考查要点

1. 依据:国际条约、互惠原则。

2. 主体:我国司法机关(广义上包括公安机关)和外国司法机关。

3. 司法协助内容:

(1)狭义:代为送达诉讼文书、代为调查取证、相互委托进行鉴定、勘验、检查、搜查和扣押,代为通知证人、鉴定人出庭、移交证据;

(2)广义:除了上述内容之外还包括引渡。

需要注意的是,我国的刑事司法协助不包括采取强制措施、生效裁判的承认与执行。

历年试题新解

根据我国涉外刑事案件审理程序规定,下列哪一选项是正确的?(2009/二/38,单选)

A. 国籍不明又无法查清的,以中国国籍对待,不适用涉外刑事案件审理程序

B. 法院审判涉外刑事案件,不公开审理

C. 对居住在海外的中国籍当事人,可以委托我国使、领馆代为送达

D. 外国法院通过外交途径请求我国法院向外国驻华使、领馆商务参赞送达法律文书的,应由我国有关高级法院送达

【答案及解析】C。《刑诉解释》第314条规定:“外国人的国籍以其入境时的有效证件予以确认;国籍不明的,以公安机关会同外事部门查明的为准。国籍确实无法查明的,以无国籍人对待,适用涉外刑事案件审理程序。”据此,选项A错误。《刑诉解释》第318条规定:“人民法院审判涉外刑事案件,应当公开进行。但是涉及国家秘密或者个人隐私的案件,不公开审理。公开审理的案件,由人民法院发旁听证的,凭证入场旁听。”据此,选项B错误。《刑诉解释》第327条规定:“向在中华人民共和国领域外居住的当事人送达诉讼文书,采用下列方式:……(二)对中国籍当事人,可以委托我国使、领馆代为送达……”据此,选项C应选。《刑诉解释》第329条规定:“外国法院通过外交途径请求我国法院向我国公民以及在华的第三国当事人送达有关刑事法律文书,除有司法协助协定的外,按照下列程序处理:……(二)受送达的当事人享有外交特权与豁免权的,不予送达……”据此,选项D错误。

第二章 管 辖

第十八条 【立案管辖】刑事案件的侦

查由公安机关进行,法律另有规定的除外。