

# 2005年国家司法考试指导教材

顾问 邹瑜 (前司法部长)

高铭暄 (著名刑法学家, 国际刑法学会中国分会主席)

应松年 (著名行政法学家, 行政法学研究会副会长)

■ 本书荣获首届中国优秀法律图书奖

# 国家司法考试

## 教科书

【下册】

于志刚 主编

# 2005年国家司法考试指导教材

顾问 邹瑜 (前司法部长)

高铭暄 (著名刑法学家, 国际刑法学会中国分会主席)

应松年 (著名行政法学家, 行政法学研究会副会长)

■ 本书荣获首届中国优秀法律图书奖

# 国家司法考试

## 教科书

【下册】

于志刚 主编

图书在版编目(CIP)数据

国家司法考试教科书(上、下册) / 于志刚主编. —上海:  
复旦大学出版社, 2005. 6  
(国家司法考试指导教材)  
ISBN 7-309-04455-X

I. 国… II. 于… III. 法律工作者—资格考核—  
中国—自学参考资料 IV. D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 051973 号

国家司法考试教科书(上、下册)

于志刚 主编

---

出版发行 复旦大学出版社

上海市国权路 579 号 邮编:200433

86-21-65118853(发行部); 86-21-65109143(邮购)

fupnet@fudanpress.com <http://www.fudanpress.com>

---

责任编辑 梁道坤

总编辑 高若海

出品人 贺圣遂

---

印刷 江苏句容市排印厂  
开本 787×1092 1/16  
印张 90.5  
字数 3130 千  
版次 2005 年 6 月第一版第一次印刷  
印数 1—4 100

---

书号 ISBN 7 - 309 - 04455 -X/D·279  
定价 150.00 元(上、下册)

---

如有印装质量问题, 请向复旦大学出版社发行部调换。

版权所有 侵权必究

# 目 录

## 上 册

### 第一编 法理学

第一章 法的本体·····	( 1 )
第二章 法的运行·····	( 23 )
第三章 法的演进·····	( 37 )
第四章 法与社会·····	( 49 )

### 第二编 法制史

第一章 中国法制史·····	( 58 )
第二章 外国法制史·····	( 86 )

### 第三编 宪法

第一章 宪法基本理论·····	(105)
第二章 宪法的实施及其保障·····	(116)
第三章 国家的基本制度·····	(122)
第四章 公民的基本权利与义务·····	(140)
第五章 国家机构·····	(149)

### 第四编 经济法

第一章 竞争法·····	(174)
第二章 消费者法·····	(190)
第三章 银行法·····	(200)
第四章 证券法·····	(209)
第五章 财税法·····	(224)
第六章 劳动法·····	(236)
第七章 土地法和房地产法·····	(245)
第八章 环境保护法·····	(254)

### 第五编 国际法

第一章 导论·····	(257)
第二章 国际法主体·····	(265)
第三章 国际法律责任·····	(276)
第四章 国际法上的空间划分·····	(280)
第五章 国际法上的居民·····	(291)

第六章	外交关系法与领事关系法	(297)
第七章	条约法	(302)
第八章	国际争端的和平解决	(309)
第九章	战争与武装冲突法(本章为新增考试内容)	(314)

## 第六编 国际私法

第一章	国际私法概述	(318)
第二章	国际私法的主体	(321)
第三章	法律冲突、冲突规范和准据法	(327)
第四章	适用冲突规范的制度	(333)
第五章	国际民商事法律适用	(339)
第六章	国际民商事争议的解决	(354)

## 第七编 国际经济法

第一章	国际经济法与国际贸易制度	(363)
第二章	国际货物买卖	(371)
第三章	国际货物运输与保险	(384)
第四章	国际贸易支付	(390)
第五章	国际经济法领域的其他法律制度	(396)

## 第八编 法律职业道德

第一章	法律职业道德概述	(404)
第二章	法官职业道德	(407)
第三章	检察官职业道德	(411)
第四章	律师职业道德	(414)

## 第九编 刑法

第一章	刑法通则	(425)
第二章	犯罪与犯罪构成	(435)
第三章	正当化行为	(451)
第四章	故意犯罪的停止形态	(457)
第五章	共同犯罪	(467)
第六章	一罪与数罪	(475)
第七章	刑罚及其体系	(482)
第八章	刑罚裁量与刑罚运用制度	(492)
第九章	罪刑法分则的一般问题	(515)
第十章	危害国家安全罪	(521)
第十一章	危害公共安全罪	(529)
第十二章	破坏社会主义市场经济秩序罪	(541)
第十三章	侵犯公民人身权利、民主权利罪	(576)
第十四章	侵犯财产罪	(599)
第十五章	妨害社会管理秩序罪	(611)
第十六章	贪污贿赂罪	(646)
第十七章	渎职罪	(656)
第十八章	危害国家军事利益的犯罪	(664)

## 第十编 刑事诉讼法

第一章	刑事诉讼法概述	(672)
第二章	刑事诉讼法的基本原则	(673)
第三章	刑事诉讼中的专门机关和诉讼参与人	(678)
第四章	管辖	(682)
第五章	回避	(690)
第六章	辩护与代理	(693)
第七章	刑事证据	(704)
第八章	强制措施	(713)
第九章	附带民事诉讼	(726)
第十章	期间、送达	(730)
第十一章	立案	(736)

## 下 册

第十二章	侦查	(739)
第十三章	起诉	(750)
第十四章	第一审程序	(759)
第十五章	第二审程序	(782)
第十六章	死刑复核程序	(792)
第十七章	审判监督程序	(797)
第十八章	执行	(802)

## 第十一编 行政法与行政诉讼法

第一章	行政法、行政主体与行政行为	(812)
第二章	行政立法与常见政府行为	(826)
第三章	行政复议	(859)
第四章	行政诉讼	(874)
第五章	国家赔偿	(926)

## 第十二编 民法

第一章	民法概述	(947)
第二章	自然人	(955)
第三章	法人	(967)
第四章	物与有价证券	(975)
第五章	民事法律行为	(979)
第六章	代理	(994)
第七章	诉讼时效与期限	(1002)
第八章	物权概述	(1007)
第九章	所有权	(1014)
第十章	共有	(1021)
第十一章	用益物权	(1027)
第十二章	担保物权	(1036)

第十三章	债权概述	(1054)
第十四章	债的履行	(1061)
第十五章	债的保全和担保	(1065)
第十六章	债的移转和消灭	(1079)
第十七章	合同概述	(1087)
第十八章	合同的订立	(1091)
第十九章	双务合同履行中的抗辩权	(1098)
第二十章	合同的变更与解除	(1100)
第二十一章	合同责任	(1104)
第二十二章	转移财产权利的合同	(1114)
第二十三章	完成工作成果的合同	(1134)
第二十四章	提供劳务的合同	(1138)
第二十五章	技术合同	(1152)
第二十六章	不当得利和无因管理	(1157)
第二十七章	知识产权概述	(1162)
第二十八章	著作权	(1164)
第二十九章	专利权	(1178)
第三十章	商标权	(1189)
第三十一章	婚姻、家庭	(1197)
第三十二章	继承权	(1207)
第三十三章	人身权	(1218)
第三十四章	侵权行为	(1223)

### 第十三编 商 法

第一章	公司法	(1233)
第二章	合伙企业法	(1246)
第三章	个人独资企业法	(1256)
第四章	外商投资企业法	(1261)
第五章	企业破产法	(1270)
第六章	票据法	(1271)
第七章	保险法	(1282)
第八章	海商法	(1291)

### 第十四编 民事诉讼法与仲裁制度

第一章	民事诉讼法的基本理论	(1305)
第二章	民事诉讼法的基本原则和基本制度	(1310)
第三章	主管和管辖	(1315)
第四章	诉讼参加人	(1326)
第五章	民事诉讼证据	(1338)
第六章	民事审判的其他重要制度	(1348)
第七章	通常诉讼程序	(1360)
第八章	特殊诉讼程序	(1380)
第九章	执行程序	(1392)
第十章	涉外民事诉讼程序	(1406)
第十一章	仲裁法	(1412)



## 第十二章 侦 查

根据《刑事诉讼法》第 82 条第 1 项规定,刑事诉讼中的侦查,是指公安机关、人民检察院在办理案件过程中,依照法律进行的专门调查工作和有关的强制性措施。侦查活动的主体主要是公安机关、人民检察院。如第 89 条规定,公安机关对已经立案的刑事案件,应当进行侦查,收集、调取犯罪嫌疑人有罪或者无罪、罪轻或者罪重的证据材料。对现行犯或者重大嫌疑分子可以依法先行拘留,对符合逮捕条件的犯罪嫌疑人,应当依法逮捕。另外,根据《刑事诉讼法》第 4 条和第

225 条的规定,对危害国家安全的刑事案件,国家安全机关可以行使与公安机关相同的侦查权。对军队内部发生的刑事案件,由军队保卫部门进行侦查。对监狱内犯罪的案件,由监狱进行侦查。侦查活动的内容是两项,即专门调查工作和有关的强制性措施。这里所谓专门调查工作,是指刑事诉讼法规定的讯问犯罪嫌疑人、询问证人、勘验、检查、搜查、扣押物证、书证、鉴定、通缉等活动。这里所谓强制性措施,既包括法定的 5 种强制措施,也包括诸如搜查、扣押等强制性方法。

### 第一节 侦查行为

#### 考 核知识点讲解

侦查行为是指侦查机关在办理案件过程中,依法进行的各种专门调查工作。

#### 一、讯问犯罪嫌疑人

这是指侦查人员依法定程序以言词方式向犯罪嫌疑人查问案件事实和其他与案件有关的情况的一种侦查行为。根据《刑事诉讼法》第 91 条至第 96 条以及高检《规则》、公安部规定,讯问犯罪嫌疑人应当遵守以下规定:

(一) 讯问犯罪嫌疑人必须由人民检察院或者公安机关的侦查人员负责进行。讯问的时候,侦查人员不得少于 2 人。

(二) 关于传唤

1. 对于不需要逮捕、拘留的犯罪嫌疑人,可以传唤到犯罪嫌疑人所在市、县内的指定地点或者到他的住处进行讯问。

2. 传唤应经检察长或公安机关负责人批准。

3. 传唤应当出示人民检察院或者公安机关的证明文件,即应当向犯罪嫌疑人出示传唤通知书和有关证件,并责令犯罪嫌疑人在传唤通知书上签名或者盖章。

4. 传唤、拘传持续的时间最长不得超过 12 小时。不得以连续传唤、拘传的形式变相拘禁犯罪嫌疑人。

(三) 对已经拘留或逮捕的犯罪嫌疑人,应当在拘留或逮捕后的 24 小时以内进行讯问,在发现犯罪嫌疑人不应当拘留或逮捕时,应当立即释放,并发给释放证

明。如果需要逮捕而证据还不充足时,可以取保候审或监视居住。

(四) 《刑事诉讼法》第 14 条规定,对于不满 18 周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。注意,是“可以”而不是“应当”。

(五) 侦查人员在讯问犯罪嫌疑人的时候,应当首先讯问犯罪嫌疑人是否有犯罪行为,让他陈述有罪的情节或者无罪的辩解,然后向他提出问题。犯罪嫌疑人对侦查人员的提问,应当如实回答。但是对与本案无关的问题,有拒绝回答的权利。

(六) 讯问聋、哑的犯罪嫌疑人,应当有通晓聋、哑手势的人参加,并且将这种情况记明笔录。

(七) 讯问犯罪嫌疑人,严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法获取供述。

(八) 讯问犯罪嫌疑人,应当制作讯问笔录。讯问笔录应当交犯罪嫌疑人核对,对于没有阅读能力的,应当向他宣读。如果记载有遗漏或者差错,犯罪嫌疑人可以提出补充或者改正。犯罪嫌疑人承认笔录没有错误后,应当签名或者盖章。侦查人员也应当在笔录上签名。犯罪嫌疑人请求自行书写供述的,应当准许。必要的时候,侦查人员也可以要求犯罪嫌疑人亲笔书写供词。讯问犯罪嫌疑人,可以同时采用录音、录像的记录方式。

(九) 关于律师提供法律服务

1. 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服务。在侦查期间,犯罪嫌疑人可以聘请 1 至 2 名律师提供法律帮助。



2. 律师提供法律服务所从事的活动。从提供法律服务的内容上看,律师可以从事以下活动:

(1) 为犯罪嫌疑人提供法律咨询;

(2) 代理申诉、控告;

(3) 犯罪嫌疑人被逮捕的,聘请的律师可以为其申请取保候审;

(4) 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;

(5) 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。

3. 对受聘律师权利的限制。

(1) 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。根据六部委《规定》第9条,涉及国家秘密的案件,是指案情或者案件性质涉及国家秘密的案件。

(2) 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。

(3) 在侦查期间,律师同时接受两个或者两个以上同案犯罪嫌疑人委托提供法律帮助的,不得安排律师会见在押犯罪嫌疑人。

4. 聘请律师提供法律服务的程序

(1) 在押的犯罪嫌疑人提出聘请律师要求的,侦查机关应当记明笔录。对于不涉及国家秘密的案件,应当按照高检《规则》第147条的规定办理。对于涉及国家秘密的案件,侦查机关应当在3日以内作出是否批准的决定。作出不批准决定的,应当向犯罪嫌疑人说明理由。

犯罪嫌疑人已经聘请律师,但侦查机关在侦查过程中发现案件涉及国家秘密的,应当及时告知犯罪嫌疑人所聘请的律师暂时停止参与诉讼活动,并且通知犯罪嫌疑人。

(2) 受委托的律师会见在押的犯罪嫌疑人,应当提前告知侦查机关,并且向侦查机关提供犯罪嫌疑人的授权委托书、律师执业证明和律师事务所介绍信。

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,侦查机关应当在48小时以内安排会见的具体时间;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,可以在5日以内安排会见的具体时间。

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,侦查机关应当根据案件的情况和需要在5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。

(3) 在侦查阶段,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。审查起诉阶段和审判阶段,案件已经侦查终结,辩护律师和其他

辩护人会见在押的犯罪嫌疑人、被告人时,人民检察院、人民法院不派员在场。

律师询问在押犯罪嫌疑人的内容超越《刑事诉讼法》第96条规定的授权范围,或者违反监管场所和有关机关关于会见的规定的,在场的侦查机关的工作人员有权制止,或者中止会见。

## 二、询问证人、被害人

这是指侦查人员依照法定程序以言词方式向证人、被害人调查了解案件情况的一种侦查行为。根据刑事诉讼法和高检《规则》的有关规定,询问证人应当遵守以下程序:

1. 询问证人,应当由侦查人员进行。询问的时候,侦查人员不得少于2人。

2. 询问证人的场所。第一,侦查人员询问证人,可以到证人的所在单位或者住处进行,但是必须出示人民检察院或者公安机关的证明文件。第二,在必要的时候,也可以通知证人到人民检察院或者公安机关提供证言。除了上述场所外,根据六部委《规定》第17条,不得再另行指定其他地点询问证人。

3. 询问证人应当个别进行。

4. 询问证人,应当告知他应当如实地提供证据、证言和有意作伪证或者隐匿罪证要负的法律后果。询问证人,不得向证人泄露案情,不得采用羁押、刑讯、威胁、引诱、欺骗以及其他非法方法获取证言。

5. 询问不满18周岁的证人,可以通知其法定代理人到场。注意:这里是“可以”而不是“应当”。

6. 询问证人,应当制作笔录。笔录应当交证人核对,对于没有阅读能力的,应当向他宣读。如果记载有遗漏或者差错,证人可以提出补充或者改正。证人确认笔录没有错误后,应当签名或者盖章。侦查人员也应当在笔录上签名。证人请求自行书写证言的,应当准许。必要的时候,侦查人员也可以要求犯罪嫌疑人亲笔书写证词。

7. 侦查机关应当保障证人依法享有的诉讼权利:第一,询问中涉及证人隐私的,应当保守秘密。第二,应当保障证人及其近亲属的安全。对证人及其亲属进行威胁、侮辱、殴打或者打击报复,构成犯罪的或者应当给予治安管理处罚的,应当移送公安机关处理;情节轻微的,予以批评教育、训诫。

根据《刑事诉讼法》第100条规定,询问被害人,适用询问证人的规定。

## 三、勘验、检查

根据《刑事诉讼法》第101条的规定,这是指侦查

人员对与犯罪有关的场所、物品、尸体、人身等进行的勘查和检验,目的是发现、收集和固定犯罪活动所遗留下来的各种痕迹和物品的一种侦查行为。勘验的对象是现场、物品和尸体;检查的对象是活人的人身。勘验、检查包括现场勘验、物证检验、尸体检验、人身检查和侦查实验五种。根据《刑事诉讼法》第101条至108条,以及高检《规则》的规定,勘验、检查应当遵守以下程序:

#### (一) 一般规定

1. 侦查人员对于与犯罪有关的场所、物品、人身、尸体应当进行勘验或者检查。

2. 在必要的时候,可以指派或者聘请具有专门知识的人,在侦查人员的主持下进行勘验、检查。

3. 侦查人员执行勘验、检查,必须持有人民检察院或者公安机关的证明文件,实践中为县级以上公安机关负责人或检察长签发的勘查证。

4. 勘验、检查的情况应当写成笔录,由参加勘验、检查的人和见证人签名或者盖章。

5. 人民检察院审查案件的时候,对公安机关的勘验、检查,认为需要复验、复查时,可以要求公安机关复验、复查,并且可以派检察人员参加。

#### (二) 现场勘验

任何单位和个人,都有义务保护犯罪现场,并且立即通知公安机关派员勘验。

勘验时,应当邀请2名与案件无关的见证人在场。

#### (三) 物证检验

这是对侦查过程中收集到的物品和痕迹进行检查和验证,以确定该物证与案件事实之间的关系。物证检验应当遵循前述关于勘验的一般要求。

#### (四) 尸体检验

1. 对于死因不明的尸体,经县级以上公安机关负责人批准,可以解剖尸体或者开棺检验。

2. 尸体检验应通知死者家属到场,并让其在解剖通知书上签名或者盖章。死者家属无正当理由拒不到场或者拒绝签名、盖章的,不影响解剖的进行,但是应当在解剖通知书上记明。对于身份不明的尸体,无法通知死者家属的,应当记明笔录。

#### (五) 人身检查

1. 为了确定被害人、犯罪嫌疑人的某些特征、伤害情况或者生理状态,可以对人身进行检查。而且,犯罪嫌疑人如果拒绝检查,侦查人员认为必要的时候,可以强制检查。

2. 检查妇女的身体,应当由女工作人员或者医师进行。

#### (六) 侦查实验

侦查实验,是指侦查人员为了查明与案件有关的某些事实或行为在某种情况下能否发生或如何发生,

按照当时的条件进行实验的一种侦查行为。

1. 为了查明案情,在必要的时候,经县级以上公安机关负责人或检察长批准,可以进行侦查实验。

2. 侦查实验,禁止一切足以造成危险、侮辱人格或者有害风化的行为。

3. 侦查实验,在必要的时候可以聘请有关人员参加,也可以要求犯罪嫌疑人、被害人、证人参加。

4. 侦查实验,应当制作笔录,记明侦查实验的条件、经过和结果,由参加侦查实验的人员签名或者盖章。

## 四、搜 查

根据《刑事诉讼法》第109条的规定,刑事诉讼中的搜查,是指为了收集犯罪证据、查获犯罪人,侦查人员对犯罪嫌疑人以及可能隐藏罪犯或者犯罪证据的人的身体、物品、住处和其他有关的地方进行搜寻、检查的一种侦查行为。《刑事诉讼法》第110条规定,任何单位和个人,有义务按照人民检察院和公安机关的要求,交出可以证明犯罪嫌疑人有罪或者无罪的物证、书证、视听资料。高检《规则》第174条规定,人民检察院有权要求有关单位和个人,交出能够证明犯罪嫌疑人有罪或者无罪的证据。

搜查应当遵守以下规定:

1. 搜查只能由侦查人员进行。高检《规则》第177条规定,搜查应当在检察人员的主持下进行,可以有司法警察参加。必要的时候,可以指派检察技术人员参加或者邀请当地公安机关、有关单位协助进行。

2. 进行搜查,必须向被搜查人出示搜查证。搜查证由县级以上公安机关负责人或检察长签发。但在执行逮捕、拘留的时候,遇有紧急情况,不另用搜查证也可以进行搜查。搜查结束后,搜查人员应当及时向县级以上公安机关负责人或检察长报告,及时补办有关手续。

3. 在搜查的时候,应当有被搜查人或者他的家属、邻居或者其他见证人在场。

4. 搜查妇女的身体,应当由女工作人员进行。

5. 搜查的情况应当写成笔录,由侦查人员和被搜查人或者他的家属、邻居或者其他见证人签名或者盖章。如果被搜查人或者他的家属在逃或者拒绝签名、盖章,应当在笔录上注明。

6. 高检《规则》第181条规定,搜查时,如果遇到阻碍,可以强制进行搜查。对以暴力、威胁方法阻碍搜查的,应当予以制止,或者由司法警察将其带离现场;对于构成犯罪的,应当依法追究刑事责任。

## 五、扣押物证、书证

这是指侦查机关依法强制扣留或冻结与案件有关

的物品、文件、款项的一种侦查行为。扣押物证、书证应遵守以下规定：

1. 扣押物证、书证只能由侦查人员进行。
2. 与案件无关的物品、文件，不得扣押。
3. 对于扣押的物品和文件，应当会同在场见证人和被扣押物品持有人查点清楚，当场开列清单一式二份，由侦查人员、见证人和持有人签名或者盖章，一份交给持有人，另一份附卷备查。
4. 对于扣押的物品、文件，要妥善保管或者封存，不得使用或者损毁。
5. 侦查人员认为需要扣押犯罪嫌疑人的邮件、电报的时候，经公安机关或者人民检察院批准，即可通知邮电机关将有关的邮件、电报检交扣押。不需要继续扣押的时候，应即通知邮电机关。
6. 人民检察院、公安机关根据侦查犯罪的需要，可以依照规定查询、冻结犯罪嫌疑人的存款、汇款。犯罪嫌疑人的存款、汇款已被冻结的，不得重复冻结，但可以要求有关银行、邮电部门在解冻前通知公安机关和人民检察院。

另外，根据六部委《规定》第19条，人民检察院、公安机关不能扣划存款、汇款，对于在侦查、审查起诉中犯罪嫌疑人死亡，对犯罪嫌疑人的存款、汇款应当依法予以没收或者返还被害人的，可以申请人民法院裁定通知冻结犯罪嫌疑人存款、汇款的金融机构上缴国库或者返还被害人。

7. 对于扣押的物品、文件、邮件、电报或者冻结的存款、汇款，经查明确实与案件无关的，应当在3日内解除扣押、冻结，退还原主或者原邮电机关。

## 六、鉴 定

根据《刑事诉讼法》第119条的规定，刑事诉讼中的鉴定，是指为了查明案情，需要解决案件中某些专门性问题的时候，侦查机关指派、聘请有专门知识的人进行鉴别和判断并作出鉴定结论的一种侦查行为。进行鉴定应遵循以下规定：

1. 侦查部门指派或聘请的鉴定人，必须具有解决本案中的专门性问题的知识和技能，并且没有刑事诉讼法规定的应当回避的情形。
2. 人民检察院的鉴定由县级以上公安机关负责人或检察长批准，由技术部门有鉴定资格的人员进行。必要的时候，也可以聘请其他有鉴定资格的人员进行，但是应当征得鉴定人所在单位的同意。
3. 具有刑事诉讼法规定的应当回避的情形的，不能担任鉴定人。
4. 侦查部门应当为鉴定人进行鉴定提供必要条件，及时向鉴定人送交有关检材和对比样本等原始材

料，介绍与鉴定有关的情况，并且明确提出要求鉴定解决的问题，但是不得暗示或者强迫鉴定人作出某种鉴定结论。

5. 鉴定人进行鉴定后，应当写出鉴定结论，并且签名。几个鉴定人意见有分歧的，应当在鉴定结论上写明分歧的内容和理由，并且分别签名或者盖章。鉴定人故意作虚假鉴定的，应当承担法律责任。

6. 对人身伤害的医学鉴定有争议需要重新鉴定或者对精神病的医学鉴定，由省级人民政府指定的医院进行。鉴定人进行鉴定后，应当写出鉴定结论，并且由鉴定人签名，医院加盖公章。

7. 侦查机关应当将用作证据的鉴定结论告知犯罪嫌疑人、被害人。如果犯罪嫌疑人、被害人提出申请，可以补充鉴定或者重新鉴定。高检《规则》第204条规定，对于鉴定结论，检察人员应当进行审查，必要的时候，可以提出补充鉴定或者重新鉴定的意见，报检察长批准后进行补充鉴定或者重新鉴定。检察长也可以直接决定进行补充鉴定或者重新鉴定。决定重新鉴定的，应当另行指派或者聘请鉴定人。

## 七、通 缉

根据《刑事诉讼法》第123条的规定，通缉是指应当逮捕的犯罪嫌疑人如果在逃，由公安机关发布通缉令，采取有效措施，将其追捕归案的侦查行为。通缉应遵守的规定是：

1. 只有公安机关才有权发布通缉令。人民检察院在自侦案件中，需要追捕在逃犯罪嫌疑人时，经检察长批准，作出通缉决定后，通知公安机关，由公安机关发布通缉令。
2. 各级公安机关在自己管辖的地区以内，可以直接发布通缉令；超出自己管辖的地区，应当报请有权决定的上级机关发布。
3. 通缉的对象必须是依法应当逮捕而在逃的犯罪嫌疑人。
4. 通缉令应当写明被通缉人的个人情况、衣着和体貌特征，附被通缉人的近期照片，可以附指纹及其他物证的照片。此外，除应保密的以外，应当写明发案的时间、地点和简要案情。
5. 通缉令发出后，如果发现新的重要情况，可以补发通报。通报必须注明原通缉令的编号和日期。
6. 有关公安机关接到通缉令后，应当及时布置查缉。抓获犯罪嫌疑人后，应当迅速通知通缉令发布机关，并报经抓获地县级以上公安机关负责人批准后，凭通缉令羁押。原通缉令发布机关应当立即进行核实，依法处理。
7. 被通缉的人已经归案、死亡，或者通缉原因已

经消失而无通缉必要时,发布通缉令的机关应当立即在原发布范围内通知撤销通缉令。

## 八、辨 认

根据高检《规则》第 210 条和公安部有关规定,辨认是指在侦查中,“为了查明案情,在必要的时候,侦查人员可以让被害人、证人和犯罪嫌疑人对与犯罪有关的物品、文件、尸体进行辨认;也可以让被害人、证人对犯罪嫌疑人进行辨认,或者让犯罪嫌疑人对其他犯罪嫌疑人进行辨认”的一种侦查行为。辨认应当遵守的规定是:

1. 公安机关、人民检察院在各自的侦查活动中,对犯罪嫌疑人进行辨认时,应当分别经办案部门负责人或检察长批准。

2. 辨认应当在侦查人员的主持下进行。在辨认前,应当向辨认人详细询问被辨认人或者被辨认物的具体特征,禁止辨认人见到被辨认人或者被辨认物,并应当告知辨认人有意作假辨认应负的法律后果。

3. 几名辨认人对同一被辨认人或者同一物品进行辨认时,应当由每名辨认人单独进行。必要的时候,可以有见证人在场。

4. 辨认时,应当将辨认对象混杂在其他人员或者物品之中,不得给予辨认人任何暗示。辨认犯罪嫌疑人时,受辨认人的人数不得少于 5 人,照片不得少于 5 张。辨认物品时,同类物品不得少于 5 件,照片不得少于 5 张。

5. 公安机关侦查的案件,对犯罪嫌疑人的辨认,辨认人不愿意公开进行时,可以在不暴露辨认人的情况下进行,侦查人员应当为其保守秘密。

6. 辨认的情况,应当制作笔录,由参加辨认的有关人员签名或者盖章。

7. 人民检察院主持进行辨认,可以商请公安机关参加或者协助。

## 近年考题分析

1. 甲因抢劫被某县公安机关依法逮捕,在侦查期间,甲不讲真实姓名、住址,身份不明。对于该案件,公安机关应当如何处理?(2004 年试题)

- A. 侦查羁押期间自查清甲真实身份之日起计算
  - B. 在查清甲真实身份以前,不允许其聘请律师为他提供法律帮助
  - C. 在查清甲真实身份以前,中止侦查活动
  - D. 如果犯罪事实清楚,证据确实、充分,可以按甲自报姓名移送县人民检察院审查起诉
- 【AD】

【解析】本题测试的是侦查活动的有关规定。《刑

事诉讼法》第 128 条第 2 款规定:“犯罪嫌疑人不讲真实姓名、住址,身份不明的,侦查羁押期限自查清其身份之日起计算,但是不得停止对其犯罪行为的侦查取证。对于犯罪事实清楚,证据确实、充分的,也可以按其自报的姓名移送人民检察院审查起诉。”根据《刑事诉讼法》第 96 条第 1 款的规定,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。犯罪嫌疑人聘请律师为其提供法律帮助的权利,不因其身份不明而被剥夺。

2. 某市人民检察院在办理一起重大贪污案件过程中,决定逮捕犯罪嫌疑人高某。负责执行的公安人员执行逮捕时发现高某已经潜逃,该人民检察院决定通缉高某。该案中,有权发布通缉令的是哪个机关?(2004 年试题)

- A. 市人民检察院
  - B. 市人民法院
  - C. 市国家安全机关
  - D. 市公安局
- 【D】

【解析】本题测试的是有权发布通缉令的机关。《刑事诉讼法》第 123 条第 1 款规定:“应当逮捕的犯罪嫌疑人如果在逃,公安机关可以发布通缉令,采取有效措施,追捕归案。”高检《规则》第 216 条规定:“人民检察院侦查直接受理的案件,应当逮捕的犯罪嫌疑人如果在逃,或者已被逮捕的犯罪嫌疑人脱逃的,经检察长批准,可以作出通缉的决定。”高检《规则》第 218 条规定,“人民检察院应当将通缉通知书和通缉犯的照片、身份、特征、案情简况送达公安机关,由公安机关发布通缉令,追捕归案。”

所以,根据上述规定,只有公安机关才有权发布通缉令。人民检察院在自侦案件中有权决定通缉,但通缉令仍要由公安机关发布。

3. 某公安机关对涉嫌盗窃罪的钱某及其妻子范某执行拘留时搜查了他们的住处。在搜查时,因情况紧急未用搜查证,但钱某夫妇一直在场。由于没有女侦查人员在场,所以由男侦查人员对钱某、范某的身体进行了搜查。搜查结束时,侦查人员要求被搜查人在搜查笔录上签名时遭到拒绝,侦查人员就此结束搜查活动。该案搜查活动哪些违反法律规定?(2004 年试题)

- A. 在搜查时因情况紧急未用搜查证
  - B. 在搜查时钱某夫妇一直在场
  - C. 由男侦查人员对范某的身体进行了搜查
  - D. 侦查人员要求被搜查人在搜查笔录上签名遭拒绝后就结束了搜查活动
- 【CD】

【解析】本题测试的是侦查机关在搜查时应遵守的规定。《刑事诉讼法》第 111 条规定:“进行搜查,必须向被搜查人出示搜查证。在执行逮捕、拘留的时

候,遇有紧急情况,不另用搜查证也可以进行搜查。”《刑事诉讼法》第112条第1款规定:“在搜查的时候,应当有被搜查人或者他的家属,邻居或者其他见证人在场。”《刑事诉讼法》第112条第2款规定:“搜查妇女的身体,应当由女工作人员进行。”《刑事诉讼法》第113条规定:“搜查的情况应当写成笔录,由侦查人员和被搜查人或者他的家属,邻居或者其他见证人签名或者盖章。如果被搜查人或者他的家属在逃或者拒绝签名、盖章,应当在笔录上注明。”

4. 某伤害案,提取的血迹经DNA鉴定,系来自被害人身上的血。对于这一鉴定结论,侦查机关应当告知哪些诉讼参与人?(2004年试题)
- A. 犯罪嫌疑人                      B. 被害人  
C. 犯罪嫌疑人聘请的律师        D. 被害人的近亲属

【AB】

【解析】本题测试的是鉴定结论告知。《刑事诉讼法》第121条规定“侦查机关应当将用作证据的鉴定结论告知犯罪嫌疑人、被害人。如果犯罪嫌疑人、被害人提出申请,可以补充鉴定或者重新鉴定。”

5. 公安机关在侦查林某贩毒案时,对林某的住处进行了搜查,并对搜查过程中所获取的毒品及其他有关物品进行扣押。有关本案的扣押,下列说法哪些是正确的?(2003年试题)
- A. 进行扣押时,应当出示扣押证  
B. 进行扣押时,不必出示扣押证  
C. 扣押物品时应当制作扣押物品清单  
D. 公安机关在侦查过程中,如果发现其中被扣押的某些物品与本案无关时,应当在5日以内返还物品持有人

【BC】

【解析】本题测试的是有关扣押的规定。《刑事诉讼法》第114条第1款规定:“在勘验、搜查中发现的可用以证明犯罪嫌疑人有罪或者无罪的各种物品和文件,应当扣押;与案件无关的物品、文件,不得扣押。”第115条规定:“对于扣押的物品和文件,应当会同在场见证人和被扣押物品持有人清点清楚,当场开列清单一式二份,由侦查人员、见证人和持有人签名或者盖章,一份交给持有人,另一份附卷备查。”第118条规定:“对于扣押的物品、文件、邮件、电报或者冻结的存款、汇款,经查明确实与案件无关的,应当在3日以内解除扣押、冻结,退还原主或者原邮电机关。”所以,答案BC是正确的。

6. 黄某和刘某是夫妻,其中刘某是哑巴,他们日常生活中用哑语进行交流。一天晚上,他们夫妻二人目睹了犯罪嫌疑人抢劫邻居的全过程。公安机关对他们进行询问,下列有关询问方式的说法中哪些是错误的?(2003年试题)

- A. 应当单独询问黄某  
B. 应当单独询问刘某,但可以请黄某在现场对其哑语进行翻译  
C. 应当单独询问刘某,但应当另请懂哑语的人在现场对其哑语进行翻译  
D. 可以将黄某和刘某传唤到指定的某宾馆进行询问

【BD】

【解析】本题测试的是询问证人。《刑事诉讼法》第97条规定:“侦查人员询问证人,可以到证人的所在单位或者住处进行,但是必须出示人民检察院或者公安机关的证明文件。在必要的时候,也可以通知证人到人民检察院或者公安机关提供证言。询问证人应当个别进行。”第94条规定:“讯问聋、哑的犯罪嫌疑人,应当有通晓聋、哑手势的人参加,并且将这种情况记明笔录。”本案中,黄某和刘某均为证人,应当个别询问,不得由黄某对刘某的哑语进行翻译。另外,法律对询问地点有明确规定,所以,答案BD中的方式不符合法律规定,故当选。

7. 犯罪嫌疑人王诚,因涉嫌组织、领导、参加黑社会性质组织罪、抢劫罪、走私罪和故意伤害罪被公安机关立案侦查。公安机关于1999年11月1日拘留犯罪嫌疑人王诚,王诚提出聘请律师,公安机关以涉嫌黑社会犯罪为由拒绝了王诚的要求。1999年12月6日人民检察院批准逮捕王诚,由于案情重大,经上级人民检察院的批准,延长侦查羁押期限。公安机关于2000年5月1日侦查终结,向人民检察院移送起诉。检察机关认为部分犯罪事实不清、证据不足,退回补充侦查。补充侦查完毕后,人民检察院仍认为王诚涉嫌走私罪证据不足,迟迟不提起公诉。在公安机关的催促下,于2000年11月1日向人民法院提起公诉。请根据案情回答:(2002年试题)

- (1) 在侦查阶段,犯罪嫌疑人王诚可以行使哪些诉讼权利?
- A. 聘请律师  
B. 会见聘请的律师  
C. 委托聘请的律师申请取保候审、代理申诉、控告和调查取证  
D. 王诚聘请的律师要求会见王诚,公安机关应该在48小时内安排具体会见的时间

【AB】

【解析】本题测试侦查阶段犯罪嫌疑人聘请律师提供法律服务的有关问题。《刑事诉讼法》第96条规定:“犯罪嫌疑人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。”注意,本题问的是犯罪嫌疑人可以行使的诉讼权利。考生审题时要谨慎。

(2) 犯罪嫌疑人王诚认为公安机关对其拘留超过法定期限,公安机关则认为对王诚的拘留没有超限。下列哪些是正确的?

- A. 公安机关对王诚的拘留超过了法定的期限
- B. 如果拘留超过法定期限,犯罪嫌疑人及聘请的律师提出后,侦查机关应立即释放犯罪嫌疑人,或变更为取保候审或监视居住,如果拘留期满的最后一日是节假日,应在节假日后的第一个工作日立即释放犯罪嫌疑人或变更为取保候审或监视居住
- C. 公安机关对犯罪嫌疑人王诚的拘留没有超过法定拘留羁押期限
- D. 如果犯罪嫌疑人聘请的律师认为公安机关拘留超过法定期限,可以向有关部门提出控告

【CD】

【解析】从拘留到作出批准逮捕或不批准逮捕的决定,期间最长可为37日。本案拘留未超过法定期限。B项的错误,在于对在押的犯罪嫌疑人如应立即释放,就不得因节假日而延长在押期限。

(3) 犯罪嫌疑人王诚在侦查期间的羁押期限,我国刑事诉讼法及相关司法解释均有明确规定,下列哪些说法符合刑事诉讼法及相关司法解释的规定?

- A. 公安机关在侦查期间,发现犯罪嫌疑人另有重要罪行,侦查羁押期限可以重新计算,但须经人民检察院批准
- B. 对人民检察院退回补充侦查的,补充侦查后人民检察院重新计算审查起诉期限
- C. 由于王诚一案属于重大、复杂、取证困难且可能判处10年以上有期徒刑的刑罚,所以可以在法定正常情况下3个月侦查期限基础上再延长4个月
- D. 公安机关对案件提请延长羁押期限时,应当在羁押期限届满5日前提出

【BC】

【解析】人民检察院审查案件。对于补充侦查的案件,人民检察院重新计算审查起诉期限。《刑事诉讼法》第128条规定,在侦查期间,发现

犯罪嫌疑人另有重要罪行的,自发现之日起依照本法第124条的规定重新计算侦查羁押期限。根据六部委《规定》第32条,公安机关在侦查期间,发现犯罪嫌疑人另有重要罪行,重新计算侦查羁押期限的,由公安机关决定,不再经人民检察院批准。根据《刑事诉讼法》第124条、第126条、第127条的规定:对犯罪嫌疑人逮捕后的侦查羁押期限不得超过2个月。案情复杂、期限届满不能终结的案件,可以经上一级人民检察院批准延长一个月。犯罪涉及面广,取证困难的重大复杂案件,在上述期限届满不能侦查终结的,经省、自治区、直辖市人民检察院批准或者决定,可以延长2个月;对犯罪嫌疑人可能判处10年有期徒刑以上刑罚,依照上述规定延长期限届满,仍不能侦查终结的,经省、自治区、直辖市人民检察院批准或者决定,可以再延长2个月。所以,C项正确。另外,根据六部委《规定》第30条,公安机关对案件提请延长羁押期限时,应当在羁押期限届满7日前提出,所以,D项错误。

8. 贾某因涉嫌诈骗罪被D县公安机关依法拘传讯问。自被拘传之日起,贾某在侦查阶段享受有下列哪些诉讼权利?(2000年试题)

- A. 自行辩护的权利
- B. 聘请律师提供法律咨询、代理申诉和控告
- C. 另行委托辩护人
- D. 对与本案无关的问题拒绝回答

【ABD】

【解析】本题测试犯罪嫌疑人的诉讼权利。应当说,这四个选项都是犯罪嫌疑人在刑事诉讼活动中的诉讼权利。但犯罪嫌疑人的诉讼权利在不同诉讼阶段有不同的体现。在侦查阶段,可以聘请律师进行法律服务,而委托辩护人的权利,应在自人民检察院审查起诉之日起才能行使。所以,排除答案C。

9. 某市检察院的反贪局侦查员李某,在办理自侦案件的过程中,认为本家中存在专门性问题,需要由本检察院的技术部门进行鉴定。下列什么人员或机构有权决定进行该项鉴定?(2000年试题)

- A. 侦查员李某
- B. 市检察院反贪局领导
- C. 市检察院检察长
- D. 市检察院检察委员会

【C】

【解析】本题测试侦查行为中的鉴定,高检《规则》第200条规定,鉴定由检察长批准。



### 常见错误点评

1. 要准确把握侦查阶段对提供法律服务律师诉



## 讼权利的保障和限制

(1) 案件要区分是否涉及国家秘密的案件。如果涉及国家秘密,犯罪嫌疑人聘请律师,律师会见在押犯罪嫌疑人应当经侦查机关批准。

(2) 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。

(3) 在侦查期间,律师同时接受两个或者两个以上同案犯罪嫌疑人委托提供法律帮助的,不得安排律师会见在押犯罪嫌疑人。应当注意,刑事诉讼法第96条并未对律师同时接受两个或者两个以上同案犯罪嫌疑人的委托提供法律服务予以限制。而高检《规则》第149条的规定则表明,在侦查阶段,律师是可以同时接受两名或两名以上同案犯罪嫌疑人委托提供法律服务的,只不过其活动受到一定限制。应当注意,如果律师担任辩护人,根据高法《解释》第35条的规定,一名辩护人不得为两名以上同案被告人辩护。

(4) 要记住公安、检察机关在有关律师提供法律服务的时间要求。

① 批准涉及国家秘密的案件的犯罪嫌疑人是否可以聘请律师,应当在3日以内作出是否批准的决定。

② 批准会见在押的犯罪嫌疑人。

第一,对于不涉及国家秘密的案件,应当在48小时以内安排。

第二,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,可以在5日以内安排。

第三,对于涉及国家秘密的案件,在5日以内作出是否批准律师会见在押犯罪嫌疑人的决定。

2. 要注意在案件已经侦查终结,辩护律师和其他辩护人会见在押的犯罪嫌疑人、被告人时,人民检察院、人民法院不应派员在场

因为这已不属于律师提供法律服务的范畴,而是

涉及辩护人权利的问题。

## 预 测试题及答案与解析

1. 关于犯罪嫌疑人在侦查阶段聘请律师提供法律服务,以下说法不正确的有哪些?

A. 对需要逮捕的犯罪嫌疑人,应从逮捕之日起允许其聘请律师

B. 涉及国家秘密以及同案犯在逃的案件,犯罪嫌疑人聘请律师应经侦查机关批准

C. 聘请的律师经侦查机关批准,可以会见在押的犯罪嫌疑人

D. 聘请的律师会见犯罪嫌疑人时,侦查人员应当在场 【ABCD】

【解析】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服务,犯罪嫌疑人被逮捕之前,不排除接受讯问。在侦查期间,犯罪嫌疑人可以聘请1至2名律师提供法律帮助。应从犯罪嫌疑人第一次接受讯问开始。只有涉及国家秘密的案件,犯罪嫌疑人聘请律师、所聘请的律师会见犯罪嫌疑人,才需要得到批准。律师会见犯罪嫌疑人,侦查人员可以在场而不是应当在场。

2. 关于侦查中的鉴定行为,以下说法正确的是哪些?

A. 对人身伤害的医学鉴定,由省级人民政府指定的医院进行

B. 对精神病的医学鉴定,由省级人民政府指定的医院进行

C. 对人身鉴定和精神病鉴定的时间,不计入办案期限

D. 鉴定由县级以上公安机关负责人或检察长批准 【BD】

【解析】人身伤害的医学鉴定,只有因为争议需要重新鉴定才由省级人民政府指定的医院进行。只有精神病鉴定才不计入办案期限。

## 第二节 侦查终结和补充侦查

### 考 核知识点讲解

#### 一、侦查终结

侦查终结是指侦查机关对立案侦查的案件,经过一系列的侦查行为,认为已达到一定条件,因而决定结

束侦查,并对案件依法作出处理的一种诉讼活动。根据《刑事诉讼法》第129条和130条的规定,侦查终结有两种情况,一是认为犯罪嫌疑人有罪,并应当追究刑事责任;二是对犯罪嫌疑人不应当追究刑事责任。

(一) 侦查终结的条件

1. 在认为犯罪嫌疑人有罪并应当追究刑事责任的情况下,应做到犯罪事实清楚,证据确实、充分。

2. 在认为犯罪嫌疑人不应当追究刑事责任的情

况下,应当符合《刑事诉讼法》第15条关于不追究刑事责任的规定。

### (二) 侦查终结的处理

1. 《刑事诉讼法》第129条规定,公安机关侦查终结的案件,对于需要追究刑事责任的,应当做到犯罪事实清楚,证据确实、充分,并写出起诉意见书,连同案卷材料、证据一并移送同级人民检察院审查决定。

2. 《刑事诉讼法》第130条规定,公安机关在侦查过程中,发现不应追究犯罪嫌疑人刑事责任的,应当撤销案件;犯罪嫌疑人已被逮捕的,应当立即释放,发给释放证明,并且通知原批准逮捕的人民检察院。

3. 《刑事诉讼法》第135条规定,人民检察院侦查终结的案件,应当作出提起公诉、不起诉或者撤销案件的决定。

### (三) 侦查羁押期限(另见第十章第一节)

## 二、补充侦查

补充侦查,是指公安机关或者人民检察院依法在原有侦查工作的基础上,作进一步调查,以补充证据的一种诉讼活动。

根据《刑事诉讼法》第140条、第165条、第166条的规定,补充侦查有两种情况:一是审查起诉阶段的补充侦查;二是法庭审理阶段的补充侦查。

### (一) 审查起诉阶段的补充侦查

《刑事诉讼法》第140条和高检《规则》第266条至第271条的规定,人民检察院在审查起诉阶段的补充侦查包括以下内容:

1. 补充侦查的理由,主要是人民检察院经过审查,认为犯罪事实不清、证据不足或者遗漏罪行、遗漏同案犯罪嫌疑人等情形,并认为需要补充侦查。

2. 对公安机关侦查终结的案件,人民检察院经审查,认为需要补充侦查的,应当提出具体的书面意见,连同案卷材料一并退回公安机关补充侦查。人民检察院也可以自行侦查,必要时可以要求公安机关提供协助。

3. 对人民检察院直接受理侦查终结的案件,经审查,认为需要补充侦查的,应当向侦查部门提出补充侦查的书面意见,连同案卷材料一并退回侦查部门补充侦查。

4. 对于补充侦查的案件,包括公安机关受理案件和检察院直接受理案件,应当在一个月以内补充侦查完毕。补充侦查以二次为限。补充侦查完毕移送人民检察院后,人民检察院重新计算审查起诉期限。人民检察院在审查起诉中决定自行侦查的,应当在审查起诉期限内侦查完毕。

5. 对于补充侦查的案件,人民检察院仍然认为证

据不足,不符合起诉条件的,可以作出不予起诉的决定。对已经退回公安机关二次补充侦查的案件,在审查起诉中又发现新的犯罪事实,应当移送公安机关立案侦查;对已经查清的犯罪事实,应当依法提起公诉。

6. 对于在审查起诉期间改变管辖的案件,改变后的人民检察院对于符合《刑事诉讼法》第140条第2款规定的案件,可以通过原受理案件的人民检察院退回原侦查的公安机关补充侦查,也可以自行侦查。改变管辖前后退回补充侦查的次数总共不得超过两次。

### (二) 法庭审理阶段的补充侦查

根据《刑事诉讼法》第165条、第166条的规定,在法庭审判过程中,检察人员发现提起公诉的案件需要补充侦查,提出建议的,人民法院可以延期审理。根据高检《规则》第348条规定,法庭审理过程中发现事实不清、证据不足,或者遗漏罪行、遗漏同案犯罪嫌疑人,需要补充侦查或者补充提供证据的,公诉人应当要求法庭延期审理。高检《规则》第350条规定,在审判过程中,对于需要补充提供法庭审判所必需的证据或者补充侦查的,人民检察院应当自行收集证据和进行侦查;必要时可以要求公安机关提供协助。

人民检察院应当在一个月以内补充侦查完毕。高法《解释》第157条规定,在庭审过程中,公诉人发现案件需要补充侦查,提出延期审理建议的,合议庭应当同意。但是建议延期审理的次数不得超过两次。法庭宣布延期审理后,人民检察院在补充侦查的期限内没有提请人民法院恢复法庭审理的,人民法院应当决定按人民检察院撤诉处理。

高法《解释》第159条规定,合议庭在案件审理过程中,发现被告人可能有自首、立功等法定量刑情节,而起诉和移送的证据材料中没有这方面的证据材料的,应当建议人民检察院补充侦查。高检《规则》第352条规定,在法庭审理过程中,人民法院建议人民检察院补充侦查的,人民检察院应当审查有关理由,并作出是否退回补充侦查的决定。人民检察院不同意的,可以要求人民法院就起诉指控的犯罪事实依法作出裁判。

## 近年考题分析

1. 某人民检察院渎职犯罪侦查部门接到群众的举报,对某单位领导在一起责任事故中的失职行为立案侦查,经侦查认为该领导虽然有过失,但其行为尚不构成犯罪,该检察院应当作出何种处理决定?

(2003年试题)

- A. 免于起诉      B. 撤销案件  
C. 不起诉      D. 终止侦查

【解析】本题测试的是检察机关撤销案件的条件。

高检《规则》第 237 条规定：“侦查过程中，发现具有下列情形之一的，应当由检察人员写出撤销案件意见书，经侦查部门负责人审核后，报请检察长或者检察委员会决定撤销案件：（一）具有《刑事诉讼法》第 15 条规定情形之一的；（二）没有犯罪事实的，或者依照刑法规定不负刑事责任和不是犯罪的；（三）虽有犯罪事实，但不是犯罪嫌疑人所为的。对于共同犯罪的案件，如有符合本条规定情形的犯罪嫌疑人，应当撤销对该犯罪嫌疑人的立案。”《刑事诉讼法》第 15 条规定：“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。”

2. 被害人王某，1998 年向县公安机关控告刘某故意伤害，公安机关立案侦查后，认为刘某的行为不构成犯罪，依法撤销了该案。后王某向人民法院起诉，人民法院受理了该案，人民法院适用简易程序审理了该案，该案中哪些做法符合刑事诉讼法规定的程序？（2003 年试题）

- A. 公安机关撤销该案
- B. 人民法院受理该案
- C. 王某向人民法院起诉
- D. 人民法院适用简易程序审理此案 【ABC】

【解析】本题测试的是撤销案件、自诉案件的范围和适用简易程序的条件。《刑事诉讼法》第 130 条规定：“在侦查过程中，发现不应追究犯罪嫌疑人刑事责任的，应当撤销案件；犯罪嫌疑人已被逮捕的，应当立即释放，发给释放证明，并且通知原批准逮捕的人民检察院。”所以，答案 A 是正确的。根据《刑事诉讼法》第 18 条的规定，自诉案件是指被害人及其法定代理人、近亲属，为追究被告人的刑事责任，而直接向人民法院提出诉讼的案件。《刑事诉讼法》第 170 条规定：“自诉案件包括下列案件：（一）告诉才处理的案件；（二）被害人有证据证明的轻微刑事案件；（三）被害人有证据证明对被告人侵犯自己人身、财产权利的行为应当依法追究刑事责任，而公安机关或者人民检察院不予追究被告人刑事责任的案件。”所以，答案 BC 是正确的。刑事诉讼法第 174 条规定：“人民法院对于下列案件，可以适用简易程序，由审判员一人独任审判：（一）对依法可能判处 3 年以下有期徒刑、拘役、管制、单处罚金的公诉案件，事实清楚、证据充分，人民检察院建议或者同意适用简易程序的；（二）告

诉才处理的案件；（三）被害人起诉的有证据证明的轻微刑事案件。”可见，本案不符合适用简易程序的条件，所以答案 D 是错误的。考生要特别注意区分简易程序与自诉案件。二者之间在范围上有重合，即都包括告诉才处理的案件和被害人起诉的有证据证明的轻微刑事案件。故容易混淆。特别是属于自诉案件范围的“被害人有证据证明对被告人侵犯自己人身、财产权利的行为应当依法追究刑事责任，而公安机关或者人民检察院不予追究被告人刑事责任的案件”，是不能适用简易程序的，对这一点要注意把握。

3. 下列关于补充侦查的叙述哪些是正确的？（2000 年试题）

- A. 人民检察院审查公安机关提请批准逮捕的案件，不适用补充侦查
- B. 人民检察院审查起诉的案件中，对于需要补充侦查的，可以退回公安机关补充侦查，也可以自行侦查，必要时可要求公安机关协助
- C. 在法庭审判过程中，检察人员发现提起公诉的案件需要补充侦查，在经合议庭同意延期审理后，应自行侦查，必要时可要求公安机关提供协助
- D. 合议庭在案件审理过程中，发现被告可能有自首、立功等法定量刑情节，而起诉和移送的证据材料中没有这方面的证据材料的，应当建议人民检察院补充侦查 【ABCD】

【解析】本题测试补充侦查制度。上述四个选项分别在六部委《规定》第 27 条、《刑事诉讼法》第 140 条、高检《规则》第 350 条、高法《解释》第 159 条规定中进行了规定。

## 常 见 错 误 点 评

1. 应把审查批准逮捕活动中规定的补充侦查与这里所说的两种补充侦查区分开来

如前所述，《刑事诉讼法》第 68 条规定，人民检察院对于公安机关提请批准逮捕的案件进行审查后，应当根据情况分别作出批准逮捕或者不批准逮捕的决定。对于不批准逮捕的，人民检察院应当说明理由，需要补充侦查的，应当同时通知公安机关。此条中所说的补充侦查，其性质并不是本节所讨论的两种补充侦查。因为在审查批捕阶段，案件还在侦查机关，仍处于侦查阶段，所以该阶段的所谓补充侦查，应理解为需要继续侦查。因此，人民检察院对公安机关提请批捕的案件进行审查后，决定不批准逮捕的，不存在补充侦查问题。而且，在审查批捕阶段，人民检察院不得另行侦查。对此，六部委《规定》第 27 条明确规定：“人民检察