# 考点40 与监察法的衔接（08:45:00-08:58:00）【与考点41一起掌握】

人民检察院对于监察机关移送起诉的案件，认为需要补充核实的，应当退回监察机关补充调査，必要时可以自行补充侦查。对于监察机关移送起诉的已采取留置措施的案件，人民检察院应当对犯罪嫌疑人先行拘留，留置措施自动解除。人民检察院应当在拘留后的十日以内作出是否逮捕、取保候审或者监视居住的决定。在特殊情况下，决定的时间可以延长一日至四日。人民检察院决定采取强制措施的期间不计入审査起诉期限。

重点内容！对于监察机关移送起诉的案件，具有下列情形之一的，人民检察院**可以自行补充侦查：**（1）证人证言、犯罪嫌疑人供述和辩解、被害人陈述的内容主要情节一致，个别情节不一致的；（2）物证、书证等证据材料需要补充鉴定的；（3）其他由人民检察院查证更为便利、更有效率、更有利于查清案件事实的情形。自行补充侦查完毕后，应当将相关证据材料入卷，同时抄送监察机关。人民检察院自行补充侦查的，可以商请监察机关提供协助。

# 考点41 监察法要点（08:30:00-08:45:00）

### 一、强制到案（与强制措施中的拘传类似）

### 1．条件：监察机关根据案件情况，经依法审批，可以强制涉嫌严重职务违法或者职务犯罪的被调查人到案接受调查。

### 2．期限：强制到案持续的时间不得超过十二小时；需要采取管护或者留置措施的，强制到案持续的时间不得超过二十四小时。不得以连续强制到案的方式变相拘禁被调查人。

二、责令候查（与强制措施中的取保候审和监视居住类似）

1．条件：被调查人涉嫌严重职务违法或者职务犯罪，并有下列情形之一的，经监察机关依法审批，可以对其采取责令候查措施：（1）不符合留置条件的；（2）符合留置条件，但患有严重疾病、生活不能自理的，系怀孕或者正在哺乳自己婴儿的妇女，或者生活不能自理的人的唯一扶养人；（3）案件尚未办结，但留置期限届满或者对被留置人员不需要继续采取留置措施的；（4）符合留置条件，但因为案件的特殊情况或者办理案件的需要，采取责令候查措施更为适宜的。

2．被责令候查人员应当遵守的规定：（1）未经监察机关批准不得离开所居住的直辖市、设区的市的城市市区或者不设区的市、县的辖区；（2）住址、工作单位和联系方式发生变动的，在二十四小时以内向监察机关报告；（3）在接到通知的时候及时到案接受调查；（4）不得以任何形式干扰证人作证；（5）不得串供或者伪造、隐匿、毁灭证据。

3．期限：责令候查最长不得超过十二个月。

三、管护（与强制措施中的拘留类似）

1．条件：对于未被留置的下列人员，监察机关发现存在逃跑、自杀等重大安全风险的，经依法审批，可以进行管护：（1）涉嫌严重职务违法或者职务犯罪的自动投案人员；（2）在接受谈话、函询、询问过程中，交代涉嫌严重职务违法或者职务犯罪问题的人员；（3）在接受讯问过程中，主动交代涉嫌重大职务犯罪问题的人员。

2．管护场所：采取管护措施后，应当立即将被管护人员送留置场所，至迟不得超过二十四小时。

3．期限：监察机关采取管护措施的，应当在七日以内依法作出留置或者解除管护的决定，特殊情况下可以延长一日至三日。

4．通知：采取管护或者留置措施后，应当在二十四小时以内，通知被管护人员、被留置人员所在单位和家属，但有可能伪造、隐匿、毁灭证据，干扰证人作证或者串供等有碍调查情形的除外。

5．刑期折抵：被管护人员、被留置人员涉嫌犯罪移送司法机关后，被依法判处管制、拘役或者有期徒刑的，管护、留置一日折抵管制二日，折抵拘役、有期徒刑一日。

四、留置（与强制措施中的逮捕类似）

1．条件：被调查人涉嫌贪污贿赂、失职渎职等严重职务违法或者职务犯罪，监察机关已经掌握其部分违法犯罪事实及证据，仍有重要问题需要进一步调查，并有下列情形之一的，经监察机关依法审批，可以将其留置在特定场所：（1）涉及案情重大、复杂的；（2）可能逃跑、自杀的；（三）可能串供或者伪造、隐匿、毁灭证据的；（四）可能有其他妨碍调查行为的。对涉嫌行贿犯罪或者共同职务犯罪的涉案人员，监察机关可以依照前款规定采取留置措施。

2．期限：设区的市级以下监察机关采取留置措施，应当报上一级监察机关批准。省级监察机关采取留置措施，应当报国家监察委员会备案。留置时间不得超过三个月。在特殊情况下，可以延长一次，延长时间不得超过三个月。省级以下监察机关采取留置措施的，延长留置时间应当报上一级监察机关批准。

3．刑期折抵：被留置人员涉嫌犯罪移送司法机关后，被依法判处管制、拘役和有期徒刑的，留置一日折抵管制二日，折抵拘役、有期徒刑一日。

# 考点42 不起诉（08:58:00-09:13:00）

### 一、不起诉的种类

#### （一）法定不起诉：犯罪嫌疑人没有犯罪事实，或者有刑诉法第16条规定的情形之一的，人民检察院应当作出不起诉决定。

#### （二）酌定不起诉：对于犯罪情节轻微，依照刑法规定不需要判处刑罚或者免除刑罚的，人民检察院可以作出不起诉决定。

（三）存疑不起诉：人民检察院对于二次退回补充侦查的案件，仍然认为证据不足，不符合起诉条件的，应当作出不起诉决定，和对于经过一次退回补充侦查的案件，认为证据不足，不符合起诉条件，且没有退回补充侦查必要的，可以作出不起诉决定。

#### （四）附条件不起诉：对于未成年人涉嫌刑法分则第四章、第五章、第六章规定的犯罪，可能判处一年有期徒刑以下刑罚，符合起诉条件，但有悔罪表现的，人民检察院可以作出附条件不起诉的决定

### 二、不起诉的救济程序

#### （一）公安机关要求复议、提请复核

公安机关认为不起诉的决定有错误的时候，可以要求复议，如果意见不被接受，可以向上一级人民检察院提请复核。

#### （二）被害人申诉或自诉

被害人如果不服，可以自收到决定书后七日以内向上一级人民检察院申诉，请求提起公诉。对人民检察院维持不起诉决定的，被害人可以向人民法院起诉。被害人也可以不经申诉，直接向人民法院起诉。

被害人不服不起诉决定，在收到不起诉决定书七日以后提出申诉的，由作出不起诉决定的人民检察院负责控告申诉检察的部门进行审查。

#### （三）被不起诉人申诉：被不起诉人不服，在收到不起诉决定书后七日以内提出申诉的，应当由作出决定的人民检察院负责捕诉的部门进行复查。

#### （四）监察机关的复议：监察机关认为不起诉的决定有错误，向上一级人民检察院提请复议的，上一级人民检察院应当在收到提请复议意见书后三十日以内，经检察长批准，作出复议决定，通知监察机关。

# 考点43 刑事审判原则（09:13:00-09:21:00）

### 一、审判公开原则：应当不公开：涉及国家秘密的案件、个人隐私的案件、审判时不满十八周岁的案件。宣判必须公开，但评议一律秘密进行。

### 二、直接言词原则

（一）直接原则，是指法官必须与诉讼当事人和诉讼参与人直接接触，直接审查案件事实材料和证据。具体体现为：1．直接审理原则：庭审中，法官，公诉人，诉讼参与人应当在场，除非法律另有规定，上述人员不在场的审判无效。2．直接采证原则：法官必须亲自、当庭调查证据，不得以书面审查方式采信证据。（二）言词原则，是指法庭审理必须以口头陈述的方式进行。除非法律有明确规定，凡是未经口头调查之证据，不得作为定案的依据采纳。

三、集中审理原则

集中审理原则是指，法院开庭审理案件，应在不更换审判人员的条件下连续进行，不得中断审理的诉讼原则。其内容包括：1．一个案件组成一个审判庭进行审理。2．法庭成员不可更换。3．证据调查与法庭辩论集中进行。4．庭审不中断并迅速作出裁判。

# 考点44 合议庭（09:21:00-09:25:00）

### 一、合议庭的适用范围和组成方式

基层人民法院、中级人民法院审判第一审案件，应当由审判员三人或者由审判员和人民陪审员共三人或者七人组成合议庭进行（注意：新增加的七人制合议庭），但是基层人民法院适用简易程序、速裁程序的案件可以由审判员一人独任审判。高级人民法院审判第一审案件，应当由审判员三人至七人或者由审判员和人民陪审员共三人或者七人组成合议庭进行。最高人民法院审判第一审案件，应当由审判员三人至七人组成合议庭进行。人民法院审判上诉和抗诉案件，由审判员三人或者五人组成合议庭进行。适用简易程序审理案件，对可能判处三年有期徒刑以下刑罚的，可以组成合议庭进行审判，也可以由审判员一人独任审判；对可能判处的有期徒刑超过三年的，应当组成合议庭进行审判。最高人民法院复核死刑案件，高级人民法院复核死刑缓期执行的案件，应当由审判员三人组成合议庭进行。

### 二、合议庭的活动原则和程序

#### （一）平等参与、持续参与、充分参与

庭审结束后、评议前，部分合议庭成员不能继续履行审判职责，人民法院应当依法更换合议庭组成人员，重新开庭审理。评议后、宣判前，部分合议庭成员因调动、退休等正常原因不能参加宣判，在不改变原评议结论的情况下，可以由审判本案的其他审判员宣判，裁判文书上仍署审判本案的合议庭成员的姓名。

# 考点45 人民陪审制（09:25:00-09:31:00）

人民法院审判第一审刑事、民事、行政案件，有下列情形之一的，由人民陪审员和法官组成合议庭进行：（一）涉及群体利益、公共利益的；（二）人民群众广泛关注或者其他社会影响较大的；（三）案情复杂或者有其他情形，需要由人民陪审员参加审判的。人民法院审判前款规定的案件，法律规定由法官独任审理或者由法官组成合议庭审理的，从其规定。

人民法院审判下列第一审案件，由人民陪审员和法官组成七人合议庭进行：（一）可能判处十年以上有期徒刑、无期徒刑、死刑，社会影响重大的刑事案件；（二）根据民事诉讼法、行政诉讼法提起的公益诉讼案件；（三）涉及征地拆迁、生态环境保护、食品药品安全，社会影响重大的案件；（四）其他社会影响重大的案件。

# 考点46 公诉案件庭前审查（09:31:00-09:36:00）注意分案与并案

对一案起诉的共同犯罪或者关联犯罪案件，被告人人数众多、案情复杂，人民法院经审查认为，分案审理更有利于保障庭审质量和效率的，可以分案审理。分案审理不得影响当事人质证权等诉讼权利的行使。

对分案起诉的共同犯罪或者关联犯罪案件，人民法院经审查认为，合并审理更有利于查明案件事实、保障诉讼权利、准确定罪量刑的，可以并案审理。

# 考点47 庭前会议（09:36:00-09:44:00）重点内容

一、庭前会议的参加人员及方式

在开庭以前，审判人员可以召集公诉人、当事人和辩护人、诉讼代理人，对回避、出庭证人名单、非法证据排除等与审判相关的问题，了解情况，听取意见。庭前会议由审判长主持，合议庭其他审判员也可以主持庭前会议。召开庭前会议应当通知公诉人、辩护人到场。庭前会议准备就非法证据排除了解情况、听取意见，或者准备询问控辩双方对证据材料的意见的，应当通知被告人到场。有多名被告人的案件，可以根据情况确定参加庭前会议的被告人。庭前会议一般不公开进行。

二、庭前会议的内容：不能做出实质性的决定。可以对附带民事诉讼进行调解。庭前会议对证据材料无异议的，庭审时举证质证可以简化，不能省略。

三、庭前会议与庭审程序的衔接

（1）人民法院在庭前会议中听取控辩双方对案件事实、证据材料的意见后，对明显事实不清、证据不足的案件，可以建议人民检察院补充材料或者撤回起诉。建议撤回起诉的案件，人民检察院不同意的，开庭审理后，没有新的事实和理由，一般不准许撤回起诉。（2）对召开庭前会议的案件，可以在开庭时告知庭前会议情况。对庭前会议中达成一致意见的事项，法庭在向控辩双方核实后，可以当庭予以确认；未达成一致意见的事项，法庭可以归纳控辩双方争议焦点，听取控辩双方意见，依法作出处理。控辩双方在庭前会议中就有关事项达成一致意见在庭审中反悔的，除有正当理由外，法庭一般不再进行处理。

# 考点48 法庭调查的程序（09:49:00-10:05:00）

一、通知出庭

被害人人数众多的涉众型犯罪案件（新增）：可以通过互联网公布相关文书，通知有关人员出庭；

被害人人数众多，且案件不属于附带民事诉讼范围的（新增）：被害人可以推选若干代表人参加庭审

二、证人、鉴定人、有专门知识的人出庭制度

（一）证人、鉴定人出庭的条件和拒不出庭的后果（熟记以下表格）

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| 主体 | **条件** | | 拒不出庭的效果 |
| 证人（含执行职务时目击犯罪的警察） | 积极条件（应当出庭作证） | 控辩双方对证人证言有异议 | 强制出庭（被告人的配偶、父母、子女除外 但未免除其作证义务） |
| 证人证言对案件定罪量刑有重大影响 |
| 人民法院认为证人有必要出庭作证 |
| 消极条件（可以准许其不出庭） | 庭审期间身患严重疾病或行动极为不便 | 可通过视频等方式作证 |
| 居所远离开庭地点且交通极为不便的 |
| 身处国外短期无法回国的 |
| 有其他客观原因，确实无法出庭的 |
| 鉴定人 | 积极条件 | 控辩双方对鉴定意见有异议 | 鉴定意见不得作为定案的根据 |
| 人民法院认为鉴定人有必要出庭 |
| 有专门知识的人 | 积极条件 | 需要就鉴定意见提出意见的，应当说明理由 | 注意：有专门知识的人对鉴定意见发表的意见**不属于单独的证据**，是帮助法官审查判断鉴定意见的**参考**，根据申请者归属于控诉意见或者辩护意见 |
| 人民法院认为有必要的 |
| 申请有专门知识的人出庭，不得超过二人  有多种类鉴定意见的，可以相应增加人数 |

（二）强制证人出庭制度：熟记刑事诉讼法第一百九十三条即可（**与违反法庭秩序的异同 对比记忆**）

三、法庭调查的基本流程

宣读起诉书及向当事人发问：讯问同案审理的被告人，应分别进行。法庭认为有必要的，可以传唤同案被告人、分案审理的共同犯罪或者关联犯罪案件的被告人等**到庭对质**。**注意：对可能影响定罪量刑的关键证据和控辩双方存在争议的证据，一般应当单独举证、质证，充分听取质证意见。**对控辩双方无异议的非关键证据，举证方可以仅就证据的名称及拟证明的事实作出说明。

向出庭的证人、鉴定人、有专门知识的人发问（交叉发问）：证人出庭后，一般先向法庭陈述证言；其后，经审判长许可，由申请通知证人出庭的一方发问，发问完毕后，对方也可以发问。法庭依职权通知证人出庭的，发问顺序**由审判长根据案件情况确定**。

讯问、发问方式不当或内容与本案无关，对方可提出异议，申请审判长制止，审判长应判明情况予以支持或者驳回；审判长也可依职权予以制止。

庭外调查：法庭对证据有疑问的，必要时，可以宣布休庭，对证据进行调查核实。对公诉人、当事人及其法定代理人、辩护人、诉讼代理人补充的和审判人员庭外调查核实取得的证据，**应当经过当庭质证才能作为定案的根据。**但是，对不影响定罪量刑的非关键证据、有利于被告人的量刑证据以及认定被告人有犯罪前科的裁判文书等证据，**经庭外征求意见，控辩双方没有异议的除外**。**（简化庭审质证的程序）**

法庭秩序：1．违反法庭秩序的处罚：有关人员危害法庭安全或者扰乱法庭秩序的，审判长应当按照下列情形分别处理：（1）情节较轻的，应当警告制止；根据具体情况，也可以进行训诫；（2）训诫无效的，责令退出法庭；拒不退出的，指令法警强行带出法庭；（3）情节严重的，报经院长批准后，可以对行为人处一千元以下的罚款或者十五日以下的拘留。2．对罚款、拘留决定的**复议**：有关人员对罚款、拘留的决定不服的，可以直接向上一级人民法院申请复议，也可以通过决定罚款、拘留的人民法院向上一级人民法院申请复议。通过决定罚款、拘留的人民法院申请复议的，该人民法院应当自收到复议申请之日起三日以内，将复议申请、罚款或者拘留决定书和有关事实、证据材料一并报上一级人民法院复议。复议期间，不停止决定的执行。3．**辩护人、诉讼代理人违反法庭秩序的处理（注意）：**（1）辩护人严重扰乱法庭秩序，被责令退出法庭、强行带出法庭或者被处以罚款、拘留，被告人自行辩护的，庭审继续进行；被告人要求另行委托辩护人，或者被告人属于应当提供法律援助情形的，应当宣布休庭。（2）辩护人、诉讼代理人被责令退出法庭、强行带出法庭或者被处以罚款（没有拘留）后，具结保证书，保证服从法庭指挥、不再扰乱法庭秩序的，经法庭许可，**可以继续担任**辩护人、诉讼代理人。（3）辩护人、诉讼代理人具有下列情形之一的，**不得继续担任**同一案件的辩护人、诉讼代理人：a．擅自退庭的；b．无正当理由不出庭或者不按时出庭，严重影响审判顺利进行的；c．被拘留或者具结保证后再次被责令退出法庭、强行带出法庭的。

# 考点49 单位犯罪案件的审理程序（10:05:00-10:19:00）

# 一、能够担任被告单位诉讼代表人的人员范围及条件（常见考点）——熟记刑事诉讼法司法解释第三百三十六条（注意可担任诉讼代表人的顺位）

诉讼代表人不得同时担任被告单位或者被指控为单位犯罪直接责任人员的有关人员的辩护人。

二、被告单位诉讼代表人的出庭程序

刑事诉讼法司法解释第三百三十七条 开庭审理单位犯罪案件，应当通知被告单位的诉讼代表人出庭；诉讼代表人不符合前条规定的，应当要求人民检察院另行确定。

被告单位的诉讼代表人不出庭的，应当按照下列情形分别处理：

（一）诉讼代表人系被告单位的法定代表人、实际控制人或者主要负责人，无正当理由拒不出庭的，可以拘传其到庭；因客观原因无法出庭，或者下落不明的，应当要求人民检察院另行确定诉讼代表人；

（二）诉讼代表人系其他人员的，应当要求人民检察院另行确定诉讼代表人。

三、对单位被告的追加起诉：对应当认定为单位犯罪的案件，人民检察院只作为自然人犯罪起诉的，**人民法院应当建议人民检察院对犯罪单位追加起诉**。人民检察院仍以自然人犯罪起诉的，人民法院应当依法审理，**按照单位犯罪**直接负责的主管人员或者其他直接责任人员追究刑事责任，并**援引刑法分则**关于追究单位犯罪中直接负责的主管人员和其他直接责任人员刑事责任的条款。

四、**被告单位发生变化的处理**：刑事诉讼法司法解释第三百四十四条和第三百四十五条

# 考点50 自诉案件第一审程序（10:19:00-10:29:00）

一、有权提起自诉的人：自诉案件被害人；如果被害人死亡、丧失行为能力或者因受强制、威吓等无法告诉，或者是限制行为能力人以及因年老、患病、盲、聋、哑等不能亲自告诉，其**法定代理人、近亲属**告诉或者代为告诉。

二、自诉案件的受理程序——**根据讲义表格进行记忆即可**

三、自诉案件的审理程序

（一）开庭审判的条件：犯罪事实清楚，有足够证据（自诉案件当事人因客观原因不能取得的证据，申请人民法院调取的，应当说明理由，并提供相关线索或者材料。人民法院认为有必要的，应当及时调取。对通过信息网络实施的侮辱、诽谤行为，被害人向人民法院告诉，但提供证据确有困难的，人民法院可以要求公安机关提供协助。）

（二）审判程序

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| 情形 | 条件 | | 处理 | 备注 |
| 当事人自行和解或自诉人撤回自诉 | 审查 | 确属自愿 | 裁定准许 | 立即解除被告人的强制措施 |
| 系被强迫、威吓等，非出于自愿 | 不予准许 |  |
| **自诉人经两次传唤**，无正当理由拒不到庭 | | | 裁定按撤诉处理 | 部分自诉人撤诉或者被裁定按撤诉处理的，不影响案件的继续审理 |
| 未经法庭准许中途退庭 | | |
| 被告人在自诉案件审判期间下落不明 | | | 可以裁定中止审理 | 符合条件的，可以对被告人依法决定逮捕 |
| 合议庭对证据有疑问 | | | 宣布休庭 | 对证据进行调查核实 |

（三）调解：公诉转自诉的案件不适用调解。

达成协议的，制作刑事调解书，当事人**签收后，即具有法律效力**。没有达成协议或签收前当事人反悔，及时作出判决。

（四）反诉（**注意与附带民事诉讼的反诉进行区别**）的条件：反诉的对象必须是本案自诉人；反诉的内容必须是与本案有关的行为；反诉的案件必须是告诉才处理的案件或被害人有证据证明的轻微刑事案件。

与自诉案件一并审理；自诉人撤诉的，不影响反诉案件的继续审理。

# 考点51 简易程序（10:29:00-10:36:00）（与速裁程序形成对比记忆）

### 一、简易程序的适用范围**（注意与级别管辖问题的结合考察）**

有下列情形之一的，不适用简易程序：（1）被告人是盲、聋、哑人，或者是尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人的；（2）有重大社会影响的；（3）共同犯罪案件中部分被告人不认罪或者对适用简易程序有异议的（4）辩护人作无罪辩护的（5）被告人认罪但经审查认为可能不构成犯罪的。

**未成年被告人在满足特定条件时可以适用简易程序，但绝不会适用速裁程序。**

二、审判组织形式的简化

可能判处三年有期徒刑以下刑罚的——合议庭/独任审判；超过三年的——合议庭

### 三、程序的简化

#### （一）程序的启动：1.法院（可以主动适用）：受理公诉案件后，经审查认为案件事实清楚、证据充分的，在将起诉书副本送达被告人时，应当询问被告人对指控的犯罪事实的意见，告知其适用简易程序的法律规定。被告人对指控的犯罪事实没有异议并同意适用简易程序的，可以决定适用简易程序，并在开庭前通知人民检察院和辩护人。2.人民检察院建议或者被告人及其辩护人申请适用简易程序：提出申请后，法院经审查，可以决定适用并告知；不符合简易程序适用条件的，应当通知人民检察院或者被告人及其辩护人。

（二）庭审程序的简化：证据调查环节，控辩双方无异议，可仅就证据名称及证明事项作出说明。对与定罪量刑有关的事实、证据没有异议，法庭审理可以直接围绕罪名确定和量刑问题进行。（简易程序可能会有法庭辩论）

#### （三）一般应当当庭宣判：裁判文书可以简化，一般应当当庭宣判。（速裁程序，应当当庭宣判）

四、简易程序中不能简化的内容

（1）公诉案件检察院应当派员出席法庭（2）被告人有辩护人的，应当通知其出庭（3）审判人员应当当庭询问被告人对指控的犯罪事实的意见，告知被告人适用简易程序审理的法律规定，确认被告人是否同意适用简易程序审理（4）对控辩双方有异议，或者法庭认为有必要调查核实的证据，应当出示，并进行质证（5）判决宣告前应当听取被告人的最后陈述。（**未成年人刑事审判中，法定代理人最多可以补充陈述，而不能代为陈述**）

# 考点52 认罪认罚从宽制度与速裁程序（10:36:00-11:02:00）（考察相对灵活）

### 一、认罪认罚的含义

### （一）认罪：承认指控的主要犯罪事实，仅对个别事实情节提出异议，或者虽然对行为性质提出辩解但表示接受司法机关认定意见的，**不影响**“认罪”的认定。犯罪嫌疑人、被告人犯数罪，仅如实供述其中一罪或部分罪名事实的，全案不作“认罪”的认定，不适用认罪认罚从宽制度，但对如实供述的部分，人民检察院可以提出从宽处罚的建议，人民法院可以从宽处罚。

（二）认罚：在侦查阶段表现为表示愿意接受处罚；在审查起诉阶段表现为接受人民检察院拟作出的起诉或不起诉决定，认可人民检察院的量刑建议，签署认罪认罚具结书；在审判阶段表现为当庭确认自愿签署具结书，愿意接受刑罚处罚。犯罪嫌疑人、被告人享有程序选择权，不同意适用速裁程序、简易程序的，不影响“认罚”的认定。

（三）从宽：既包括实体上从宽处罚，也包括程序上从简处理。**可以从宽不是一律从宽。认罪认罚与自首、坦白不作重复评价**。

二、认罪认罚从宽的意义：准确及时惩罚犯罪、强化人权司法保障、推动刑事案件繁简分流、节约司法资源、化解社会矛盾、推动国家治理体系和治理能力现代化。

三、认罪认罚从宽的基本原则：坚持证据裁判原则（坚持法定证明标准，侦查终结、提起公诉、作出有罪裁判应当做到犯罪事实清楚，证据确实、充分，防止因犯罪嫌疑人、被告人认罪而降低证据要求和证明标准）

四、适用范围：适用于侦查、起诉、审判各个阶段。认罪认罚从宽制度没有适用罪名和可能判处刑罚的限定，所有刑事案件都可以适用。

五、被害方的权益保障：**应当听取**被害人及其诉讼代理人的意见，被害人及其诉讼代理人不同意对认罪认罚的犯罪嫌疑人、被告人从宽处理的，**不影响**认罪认罚从宽制度的适用。

六、社会调查评估：犯罪嫌疑人认罪认罚，可能判处管制、宣告缓刑的，公检法可以委托犯罪嫌疑人居住地的社区矫正机构进行调查评估。社区矫正机构出具的调查评估意见，是人民法院判处管制、宣告缓刑的***重要参考***。

七、侦查阶段认罪认罚的程序：1.权利告知和听取意见（应当告知犯罪嫌疑人享有的诉讼权利、如实供述罪行可以从宽处理和认罪认罚的法律规定）；2.起诉意见（对移送审查起诉的案件，公安机关应当在起诉意见书中写明犯罪嫌疑人自愿认罪认罚情况）。

八、审查起诉阶段认罪认罚的程序

犯罪嫌疑人自愿认罪，同意量刑建议和程序适用的，应当在辩护人或者值班律师在场的情况下签署认罪认罚具结书（犯罪嫌疑人有辩护人的，应当由辩护人在场见证具结并签字**，不得绕开辩护人安排值班律师代为见证具结**）。**由犯罪嫌疑人、辩护人或者值班律师签名。**犯罪嫌疑人认罪认罚，有下列情形之一的，不需要签署认罪认罚具结书：

1．犯罪嫌疑人是盲、聋、哑人，或者是尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人的；

2．未成年犯罪嫌疑人的法定代理人、辩护人对未成年人认罪认罚有异议的；

3．其他不需要签署认罪认罚具结书的情形。

上述情形犯罪嫌疑人未签署认罪认罚具结书的，不影响认罪认罚从宽制度的适用。

九、法院审判阶段认罪认罚的程序

（一）量刑建议的采纳。对于事实清楚，证据确实、充分，指控的罪名准确，量刑建议适当的，人民法院应当采纳。具有下列情形之一的，不予采纳：1．被告人的行为不构成犯罪或者不应当追究刑事责任的；2．被告人违背意愿认罪认罚的；3．被告人否认指控的犯罪事实的；4．起诉指控的罪名与审理认定的罪名不一致的；5．其他可能影响公正审判的情形。

对于人民检察院起诉指控的事实清楚，量刑建议适当，但指控的罪名与审理认定的罪名不一致的，人民法院应当听取人民检察院、被告人及其辩护人对审理认定罪名的意见，依法作出裁判。**（即可以改变罪名）**

（二）量刑建议的调整。人民法院经审理，认为量刑建议明显不当，或者被告人、辩护人对量刑建议有异议且有理有据的，人民法院应当告知人民检察院，人民检察院可以调整量刑建议。人民法院认为调整后的量刑建议适当的，应当予以采纳；人民检察院不调整量刑建议或者调整后仍然明显不当的，人民法院应当依法作出判决（即最终的定罪量刑权）。

（三）被告人当庭认罪认罚案件的处理。被告人在侦查、审查起诉阶段没有认罪认罚，但当庭认罪，愿意接受处罚的，人民法院可以不再通知人民检察院提出或者调整量刑建议，应当根据审理查明的事实，应当就定罪和量刑听取控辩双方意见，依法作出裁判。

十、未成年人认罪认罚案件的办理

（一）听取意见。人民法院、人民检察院办理未成年人认罪认罚案件，应当听取未成年犯罪嫌疑人、被告人的法定代理人的意见，法定代理人无法到场的，应当听取合适成年人的意见，但受案时犯罪嫌疑人已经成年的除外。

（二）具结书签署。未成年犯罪嫌疑人签署认罪认罚具结书时，其法定代理人应当到场并签字确认。法定代理人无法到场的，合适成年人应当到场签字确认。法定代理人、辩护人对未成年人认罪认罚有异议的，不需要签署认罪认罚具结书。

（三）程序适用。未成年人认罪认罚案件，不适用速裁程序。

十一、速裁程序的适用

（一）速裁程序的适用范围：基层人民法院管辖的**可能判处三年有期徒刑以下**刑罚的案件，案件事实清楚，证据确实、充分，**被告人认罪认罚**并同意适用速裁程序的，可以适用速裁程序，由审判员一人独任审判。人民检察院提起公诉时，可以建议人民法院适用速裁程序。有下列情形之一的，不适用速裁程序办理：1．被告人是盲、聋、哑人，或者是尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人的；2．被告人是未成年人的；3．案件有重大社会影响的；4．共同犯罪案件中部分被告人对指控的犯罪事实、罪名、量刑建议或者适用速裁程序有异议的；5．被告人与被害人或者其法定代理人没有就附带民事诉讼赔偿等事项达成调解或者和解协议的；6．辩护人作无罪辩护的；7．其他不宜适用速裁程序办理的案件。

（二）速裁程序的启动：**不限于检察院建议启动；法院可以主动适用；被告人及其辩护人可以申请适用**

（三）速裁案件的审理程序：不受刑事诉讼法规定的送达期限的限制，一般不进行法庭调查、法庭辩论，但在判决宣告前应当听取辩护人的意见和被告人的最后陈述意见。适用速裁程序审理案件，应当当庭宣判。集中审理的，可以集中当庭宣判。

（四）速裁案件的二审程序。被告人不服适用速裁程序作出的第一审判决提出上诉的案件，**可以不开庭审理**。第二审人民法院审查后，按照下列情形分别处理：

1．发现被告人以**事实不清、证据不足**为由提出上诉的，**应当裁定撤销原判**，**发回原审人民法院适用普通程序重新审理**，不再按认罪认罚案件从宽处罚；

2．发现被告人以**量刑不当**为由提出上诉的，原判量刑适当的，应当裁定驳回上诉，维持原判；原判**量刑不当**的，经审理后**依法改判**。

# 考点53 第二审程序的审判原则（11:02:00-11:12:00）

### 一、上诉不加刑原则**（不得作实质不利的改判）重中之重！——看到题目，先判断本案是否适用上诉不加刑。**要对法院解释第401条灵活掌握！

审理被告人或者其法定代理人、辩护人、近亲属提出上诉的案件，不得对被告人的刑罚作出实质不利的改判，人民检察院抗诉或者自诉人上诉的案件，不受限制。

原判认定的罪名不当的，可以改变罪名，但不得加重刑罚或者对刑罚执行产生不利影响。原判认定的罪数不当的，可以改变罪数，并调整刑罚，但不得加重决定执行的刑罚或者对刑罚执行产生不利影响。

被告人或者其法定代理人、辩护人、近亲属提出上诉，人民检察院未提出抗诉的案件，第二审人民法院发回重新审判后，除有新的犯罪事实且人民检察院补充起诉的以外，原审人民法院不得加重被告人的刑罚。原审人民法院对上诉发回重新审判的案件依法作出判决后，人民检察院抗诉的，第二审人民法院不得改判为重于原审人民法院第一次判处的刑罚。

# 考点54 第二审程序的审理（11:12:00-11:23:00）

### 一、上诉、抗诉的提起与撤回

#### （一）上诉

1．上诉人的范围 地方各级人民法院在宣告第一审判决、裁定时，应当告知被告人、自诉人及其法定代理人不服判决和准许撤回起诉、终止审理等裁定的，通过本院或者直接向上一级人民法院提出上诉；**被告人的辩护人、近亲属经被告人同意**，也可以提出上诉；附带民事诉讼当事人及其法定代理人，可以对判决、裁定中的附带民事部分提出上诉。**（注意刑事诉讼中，只有一种情况近亲属有独立上诉权——缺席审判）**

2．上诉的撤回：（1）上诉人在上诉期限内要求撤回上诉的，人民法院应当准许。（2）上诉人在上诉期满后要求撤回上诉的，第二审人民法院经审查，认为原判认定事实和适用法律正确，量刑适当的，应当裁定准许；认为原判确有错误的，应当不予准许，继续按照上诉案件审理。（3）被判处死刑立即执行的被告人提出上诉，在第二审开庭后宣告裁判前申请撤回上诉的，应当不予准许，**继续按照上诉案件审理**。

#### （二）抗诉（抗诉一定要区分是二审抗诉还是再审抗诉！）

1．二审抗诉的主体：一审法院的同级人民检察院，应当通过第一审人民法院提交抗诉书。

注意：上级人民检察院认为应当抗诉的，只能指令一审法院的同级人民检察院在抗诉期内提起抗诉，不能直接提起二审抗诉。对已经提起的抗诉，认为不当的，直接向二审法院撤回。

**2．**抗诉的撤回：人民检察院在抗诉期满后要求撤回抗诉的，第二审人民法院可以裁定准许，但是认为原判存在将无罪判为有罪、轻罪重判等情形的，**应当不予准许，继续审理。**

**注意记忆：讲义中关联知识点一审、二审判决裁定的生效时间问题**

1. 二审案件开庭审理的范围：

|  |  |
| --- | --- |
|  | 案件 |
| 二审应当开庭的案件  **（重点记忆）** | 被告人、自诉人及其法定代理人对第一审认定的事实、证据提出异议，可能影响定罪量刑的上诉案件 |
| 被告人被判处死刑（包括死缓）的上诉案件（含被判处死刑立即执行的被告人没有上诉，同案其他被告人上诉的案件） |
| 人民检察院抗诉的案件 |
| 应当开庭审理的其他案件 |

注意：对上诉、抗诉案件，第二审人民法院经审查，认为原判事实不清、证据不足，或者具有刑事诉讼法第二百三十八条规定的违反法定诉讼程序情形，需要发回重新审判的，可以不开庭审理。

三、二审案件开庭审理的方式和程序：1.开庭前的准备：（1）提交新证据（及时通知对方查阅、摘抄或者复制）（2）决定开庭（及时通知检察院查阅案卷-应在一个月以内查阅完毕。自通知后的第二日起，查阅案卷的时间不计入审理期限；通知同级检察院派员出庭-抗诉案件，检察院接到开庭通知后不派员出庭，且未说明原因，可裁定按撤回抗诉处理）2.审理程序：重点围绕对一审裁判有争议的问题或有疑问的部分进行（具体特点：对同案审理案件中未上诉，也未被抗诉的被告人，未被申请出庭或法院认为没有必要到庭的，可不再传唤到庭；要求出庭的，应当准许，出庭的被告人可以参加法庭调查和辩论。）

### 四、二审案件不开庭审理不等于书面审，应当讯问被告人，听取其他当事人、辩护人、诉讼代理人的意见。合议庭全体成员应当阅卷，必要时应当提交书面阅卷意见。

# 考点55 对上诉、抗诉案件审理后的处理（11:23:00-11:37:00）

### 一、对上诉、抗诉案件审理后的处理

### 记住三句话：事实不清可改可发；仅是量刑不当应当直接判；只要程序违法了，应当裁定撤！

原判决、裁定认定事实不清楚或证据不足既可以在查清事实后改判，也可以裁定撤销原判发回重审。有多名被告人的案件，部分被告人的犯罪事实不清、证据不足或者有新的犯罪事实需要追诉，且有关犯罪与其他同案被告人没有关联的，第二审人民法院根据案件情况，可以对该部分被告人分案处理，将该部分被告人发回原审人民法院重新审判。原审人民法院重新作出判决后，被告人上诉或者人民检察院抗诉，其他被告人的案件尚未作出第二审判决、裁定的，第二审人民法院可以并案审理。

**裁定撤销原判，发回原审人民法院重新审判：**（1）违反公开审判的规定（2）违反回避制度的（3）剥夺或限制当事人的法定诉讼权利，可能影响公正审判（4）审判组织的组成不合法（5）其他违反法定诉讼程序可能影响公正审判。

“事实不清，分案发回重审”，对部分被告人的案件发回，其余被告人的案件可以视情况继续审理（有必要的，也可以中止审理）。如果发回被告人的案件重新进入二审的，可以与其他被告人的二审案件合并。

二、对附带民事诉讼案件的处理

（1）对刑事部分提出上诉、抗诉，附带民事部分已经发生法律效力的案件，附带民事部分正确的，刑事部分按二审程序审理；附带民事部分有错的，刑事部分仍按二审，之后依审判监督程序对附带民事部分予以纠正。（2）对附带民事部分提出上诉，刑事部分已经发生法律效力的案件，刑事部分正确的，附带民事部分按二审；刑事部分有错的，依审监程序对刑事部分再审，并一并审理附带民事部分。（3）第一审附带民事诉讼原告人增加独立的诉讼请求或第一审附带民事诉讼被告人提出反诉的，先调解；调解不成的，告知当事人另行起诉。

刑事附带民事诉讼案件，只有附带民事诉讼当事人及其法定代理人上诉的，第一审刑事部分的判决在上诉期满后即发生法律效力，应当送监执行的第一审刑事被告人是第二审附带民事诉讼被告人的，在第二审附带民事诉讼案件审结前，可以暂缓送监执行。（注意暂缓送监在死刑复核中也存在！）

**【补充！注意！】考试中如果看到和解，要反应是刑事和解还是自行和解，如果是自行和解就是包括自诉案件也包括公诉案件，如果是刑事和解就是公诉案件。**

**调解有可能是自诉案件的前两类，也可能是附带民事部分。**

**看到反诉时，要看到是针对自诉案件提反诉，还是附民部分提反诉。**

三、对自诉案件的处理

必要时，可以调解，调解结案的，应制作调解书，第一审判决、裁定视为自动撤销。当事人自行和解的，自行和解后，自诉人可以撤回自诉。法院经审查，认为和解、撤回自诉确属自愿的，应当裁定准许；认为系被强迫、威吓等，并非自愿的，不予准许。裁定准许撤回自诉的，应当撤销第一审判决、裁定。当事人提出反诉的，告知当事人另行起诉。

四、对涉案财物的处理

（一）返还被害人：对被害人的合法财产，权属明确的，应当依法及时返还，但须经拍照、鉴定、估价，并在案卷中注明返还的理由，将原物照片、清单和被害人的领取手续附卷备查；权属不明的，应当在人民法院判决、裁定生效后，按比例返还被害人，但已获退赔的部分应予扣除。

（二）对涉案财物未处理的救济：第二审期间，发现第一审判决未对随案移送的涉案财物及其孳息作出处理的，可以裁定撤销原判，发回原审人民法院重新审判（视为一审事实不清），由原审人民法院依法对涉案财物及其孳息一并作出处理。判决生效后，发现原判未对随案移送的涉案财物及其孳息作出处理的，由原审人民法院依法对涉案财物及其孳息另行作出处理。

# 考点56 死刑复核（11:42:00-11:51:00）（如何报上去、如何复核、复核后如何处理）

### 一、死刑立即执行案件的报请程序

中级人民法院判处死刑的第一审案件，被告人未上诉、人民检察院未抗诉的，在上诉、抗诉期满后十日以内报请高级人民法院复核。高级人民法院同意判处死刑的，应当在作出裁定后十日以内报请最高人民法院核准；认为原判认定的某一具体事实或者引用的法律条款等存在瑕疵，但判处被告人死刑并无不当的，**可以在纠正后作出核准的判决、裁定；不同意判处死刑的，应当依照第二审程序提审或者发回重新审判**。

中级人民法院判处死刑的第一审案件，被告人上诉或者人民检察院抗诉，高级人民法院裁定维持的，应当在作出裁定后十日以内报请最高人民法院核准。

高级人民法院判处死刑的第一审案件，被告人未上诉、人民检察院未抗诉的，应当在上诉、抗诉期满后十日以内报请最高人民法院核准。有上诉或抗诉的，最高人民法院按照二审程序进行审理，裁定驳回的，不再进行复核。（注意：最高院通过审判程序判决或裁定的死刑立即执行、死缓案件无须再复核；高级法院通过审判程序判决或裁定的死缓案件无须再复核）

高级人民法院复核死刑案件，**应当讯问被告人**。高级人民法院复核死刑案件，被告人没有委托辩护人的，**应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护**。（不需要本人提申请）

二、死刑立即执行案件的复核

（一）死刑立即执行案件复核后的处理

注意法院解释新增：原判认定事实正确、证据充分，但依法不应当判处死刑的，应当裁定不予核准，并撤销原判，发回重新审判；根据案件情况，必要时，也可以依法改判。

#### 死刑复核期间，最高人民检察院提出意见的，最高人民法院应当审查，并将采纳情况及理由反馈最高人民检察院。

#### 发回重审的处理：1．进入最高院死刑复核程序的案件可分为两类：一是高院二审维持死刑立即执行并报请的案件（此种情形下存在中院一审、高院二审）；二是高院经复核后同意判处死刑立即执行并报请的案件（此种情形下只有中院的一审和高院的复核）【这个表格内容十分重要！】

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| 情形 | 重审法院 | 处理 | |
| 第一类：即中院一审，高院二审 | 发回一审法院重审 | 应当开庭审理 | |
| 发回二审法院重审 | 可以直接改判 | |
| 必须通过开庭查清事实、核实证据或纠正原审程序违法的 | 应当开庭审理 |
| 第二类：高级法院复核后报最高法院核准死刑，即中院一审、高院复核 | 发回高级法院重审 | 可以依照第二审程序提审 | |
| 可以发回重新审判 | |

2．最高人民法院裁定不予核准死刑，发回重新审判的案件，原审人民法院应当另行组成合议庭审理，但复核期间出现新的影响定罪量刑的事实、证据或者原判认定事实正确，但依法不应当判处死刑的案件（即《法院解释》第四百二十九条第四项、第五项规定）除外。

3．死刑复核不予核准发回重审的案件，再次进入二审或者复核程序的，不得再发回，除非是发回重审的案件存在重大程序违法。**即以事实不清为由，在死刑复核中，发回重审也只能发一次！**

三、死刑缓期二年执行案件复核后的处理——就是二审的处理方式

复核死刑缓期执行案件，不得加重被告人的刑罚。

以下表格的差异一定要重点记忆！

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| 情形 | 二审 | 死缓复核 | 死刑复核 |
| 认定事实清楚，只是适用法律有错误或量刑不当 | 改判 | | 裁定撤销原判，发回重审，必要时可改判 |
| 事实不清、证据不足及出现新的影响定罪的事实、证据 | 裁定撤销原判、发回重审 | | 裁定撤销原判，发回重审 |
| 在查清事实后改判 | |
| 原审违反法定诉讼程序，可能影响公正审判 | 裁定撤销原判，发回重审 | | |

# 考点57 提起审判监督程序的材料来源和理由（11:51:00-12:00:00）

### 一、有权提出申诉的主体和期限

### 当事人及其法定代理人、近亲属、认为生效裁判侵害其合法权益的案外人均可提出申诉。申诉可委托律师代为进行。

一般情况下，有权提出申诉的期限为刑罚执行完毕后两年内，但以下情形例外：可能对原审被告人宣告无罪的；原审被告人在刑罚执行完毕两年内提出申诉，人民法院未受理的；属于疑难、复杂、重大案件的。

### **二、申诉的受理**

#### （一）人民法院对申诉案件的受理（对此表格要重点掌握）

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| 法院 | 第一条件 | 第二条件 | 处理 |
| 终审法院 |  |  | 审查处理 |
| 一审法院 | 二审裁定准许撤回上诉 |  | 可以审查处理 |
| （终审法院的）上一级法院 | 未经终审法院审查处理 | 一般情况下 | 告知申诉人向终审法院申诉 |
| 直接交终审法院审查处理 |
| 案件疑难复杂重大 | 可以直接审查处理 |
| （再）上级法院 | 未经终审法院及其上一级法院审查处理 |  | 应当告知申诉人向下级人民法院提出 |
| 死刑案件的原核准法院 |  |  | 可以直接审查处理 |
| 也可交原审人民法院审查，但需层报原核准法院处理 |

### **新增“指令异地审查申诉”制度：**最高人民法院或者上级人民法院可以指定终审人民法院以外的人民法院对申诉进行审查。被指定的人民法院审查后，应当制作审查报告，提出处理意见，**层报**最高人民法院或者上级人民法院审查处理。

（二）人民检察院对申诉案件的受理

### 三、申诉中的新证据——掌握《法院解释》第458条新证据的范围即可。

### 四、对再次申诉的处理

#### 对人民法院驳回申诉的裁定不服而再次申诉：被驳回申诉后向上一级法院申诉的应当受理，申诉符合重新审判的条件决定重新审判；申诉不符合重新审判的条件，说服申诉人撤回申诉，申诉人坚持，驳回申诉、通知不予重新审判。（两次）

对人民检察院不予抗诉的决定不服而再次申诉：当事人及其法定代理人、近亲属对人民法院已经发生法律效力的判决、裁定提出申诉，经人民检察院复查决定不予抗诉后继续提出申诉的，上一级人民检察院应当受理。

人民法院对经审监程序维持原判或经两级法院复查均驳回而再次申诉的处理：经终审法院的上一级法院依审监程序审理后维持原判，经两级法院依审监程序复查均驳回，提出新的事实和理由，且符合重新审判的条件的，予以受理。**（例外情况）**

### 四、申诉的效力：申诉不停止判决、裁定的执行。

# 考点58 提起审判监督程序的主体和方式（12:00:00-12:06:00）

**注意：只要看到题目考察审监程序，第一步判断生效裁判到底是哪个法院通过何种程序作出的。审监程序不是独立的程序，破题的关键是判断到底让它回到一审，还是回到二审的程序进行审理。**

### 一、提起审判监督程序的主体和方式

（1）各级法院院长经提交审委会讨论决定本院生效裁判的再审。（2）最高人民法院对各级法院生效裁判、上级人民法院对下级法院生效裁判可以指令再审或决定提审。（3）最高人民检察院对各级法院生效裁判、上级人民检察院对下级法院生效裁判可以提出抗诉

### 二、抗诉引起的再审

对人民检察院依照审判监督程序提出抗诉的案件，接受抗诉的人民法院应当组成合议庭审理。（相当于提审）对原判事实不清、证据不足，包括有新的证据证明原判可能有错误，需要指令下级人民法院再审的，应当在立案之日起一个月内作出决定，并将指令再审决定书送达抗诉的人民检察院。

三、法院决定再审

（一）决定提审

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| 再审理由 | 具体情形 | 方式 | 条件 | 指定再审的法院 |
| 事实不清、证据不足 | 一般 | 指令再审 | 一般 | 原审法院以外的下级法院 |
| 更适宜 | 原审法院 |
| 案件疑难、复杂、重大 | 决定提审 | | |
| 不宜由原审法院审理 |
| 适用法律错误 |  |

（二）指令再审

上级人民法院指令下级人民法院再审的，一般应当指令原审人民法院以外的下级人民法院审理；由原审人民法院审理更有利于查明案件事实、纠正裁判错误的，可以指令原审人民法院审理。

对于指令再审的案件，如果原来是第一审案件，接受抗诉的人民法院应当指令第一审人民法院依照第一审程序进行审判，所作的判决、裁定，可以上诉、抗诉；如果原来是第二审案件，接受抗诉的人民法院应当指令第二审人民法院依照第二审程序进行审判，所作的判决、裁定，是终审的判决、裁定。

# 考点59 重新审判的程序和审判后的处理（12:06:00-12:08:00）

一、对决定依照审判监督程序重新审判的案件，人民法院应当制作再审决定书

二、中止执行与强制措施

**再审期间不停止原判决、裁定的执行。**

**可以决定中止执行的情形：（1）被告人可能经再审改判无罪；（2）被告人可能经再审减轻原判刑罚而致刑期届满。**

**必要时，可以对被告人采取取保候审、监视居住措施。**

**人民法院决定再审**的案件，需要对被告人采取强制措施的，**由人民法院依法决定**；人民检察院提出抗诉的再审案件，需要对被告人采取强制措施的，由人民检察院依法决定。（谁发动谁决定）

### 三、审理程序

#### （一）适用程序

**如果原来是第一审案件，**应当依照第一审程序进行审判，所作的判决、裁定，可以上诉、抗诉；**如果原来是第二审案件，**或者是上级人民法院提审的案件，应当依照第二审程序进行审判，所作的判决、裁定，是终审的判决、裁定。

#### （二）审理方式：1．开庭审理：原则上开庭审理。2．不开庭审理：对原审被告人、原审自诉人已经死亡或者丧失行为能力的再审案件，可以不开庭审理。

#### （三）参加人员

#### 由原审人民法院审理的，应当另行组成合议庭进行。开庭审理的，同级人民检察院应当派员出席法庭。开庭审理的，再审决定书或者抗诉书只针对部分原审被告人，其他同案原审被告人不出庭不影响审理的，可以不出庭参加诉讼。

#### （四）审理范围：对依照审判监督程序重新审判的案件，人民法院在依照第一审程序进行审判的过程中，发现原审被告人还有其他犯罪的，一般应当并案审理，但分案审理更为适宜的，可以分案审理。

#### （五）撤诉和按撤诉处理

人民法院审理人民检察院抗诉的再审案件，人民检察院在开庭审理前撤回抗诉的，应当裁定准许；人民检察院接到出庭通知后不派员出庭，且未说明原因的，可以裁定按撤回抗诉处理，并通知诉讼参与人。

**人民法院审理申诉人申诉的再审案件**，申诉人在再审期间撤回申诉的，**可以裁定准许**；**但认为原判确有错误的，应当不予准许**，继续按照再审案件审理。申诉人经依法通知无正当理由拒不到庭，或者未经法庭许可中途退庭的，应当裁定按撤回申诉处理，但**申诉人不是原审当事人的除外**。

### 四、重新审判后的处理：除人民检察院抗诉的以外，**再审一般不得加重**原审被告人的刑罚。**再审决定书或者抗诉书只针对部分原审被告人的**，不得加重其他同案原审被告人的刑罚。

# 考点60 在法定刑以下判处刑罚的核准（12:08:00-12:12:00）

### 一、复核程序

**报请最高人民法院核准**在法定刑以下判处刑罚的案件，应当按照下列情形分别处理：（一）被告人未上诉、人民检察院未抗诉的，在上诉、抗诉期满后三日内报请上一级人民法院复核。上一级人民法院同意原判的，应当**书面层报**最高人民法院核准；不同意的，应当裁定发回重新审判或者按照第二审程序提审。（二）被告人上诉或者人民检察院抗诉的，第二审维持原判，或者改判后仍在法定刑以下判处刑罚的，应当依照前项规定层报最高人民法院核准。

### 二、发回重审的处理

发回第二审人民法院重新审判的案件，第二审人民法院可以直接改判；必须通过开庭查清事实、核实证据或者纠正原审程序违法的，应当开庭审理。——如果是发回一审则必须开庭。

# 考点61 各种判决、裁定的执行（12:12:00-12:19:00）

### 一、执行的机关 社区矫正机构：管制、缓刑、假释、暂予监外执行

### 二、死刑的执行：最高院院长签发的死刑执行令。

执行的法院：第一审（原审）法院在接到死刑执行令后应当在7日内执行完毕。死缓期间故意犯罪被执行死刑的，由罪犯服刑地中院执行。

执行前的会见：第一审法院在执行死刑前，应当告知罪犯有权会见其近亲属。罪犯申请会见并提供具体联系方式的，人民法院应当通知其近亲属。

死缓期间犯罪：在死刑缓期执行期间犯罪的，应当由**罪犯服刑地**的中级人民法院依法审判（即便死缓罪犯故意犯罪的，即使系脱逃后实施犯罪并在犯罪地被抓获的也不由犯罪地法院管辖），所作的判决可以上诉、抗诉。认定故意犯罪，情节恶劣，应当执行死刑的，在判决、裁定发生法律效力后，**应当层报最高人民法院核准执行死刑**。

三、死缓、无期徒刑、有期徒刑和拘役的执行

#### （一）执行主体：监狱：死缓、无期、有期；拘役：公安（3个月以下的看守所）

#### 有期徒刑剩余刑期在3个月以下的，由看守所代为执行。未成年犯在未成年犯管教所执行。年满18周岁，剩余刑期不超过2年的，仍可以留所执行。

#### （二）执行程序

被判处死刑缓期执行、无期徒刑、有期徒刑、拘役的罪犯，**第一审**人民法院应当在判决、裁定生效后十日以内，送达公安机关、监狱或者其他执行机关。同案审理的案件中，部分被告人被判处死刑，对未被判处死刑的同案被告人需要羁押执行刑罚的，应当根据前条规定及时交付执行。但是，**该同案被告人参与实施有关死刑之罪的，应当在复核讯问被判处死刑的被告人后交付执行**。（同附带民事诉讼暂缓送监对比记忆）

**四、财产刑和附带民事裁判的执行**

#### （一）执行主体：第一审人民法院负责裁判执行的机构执行。被执行人或者被执行财产在外地的，可以委托当地同级人民法院执行。

#### （二）执行范围：应予追缴：第三人明知是涉案财物而接受的、第三人无偿或者以明显低于市场的价格取得涉案财物的、第三人通过非法债务清偿或违法犯罪活动取得涉案财物、第三人通过其他恶意方式取得涉案财物的。不予追缴：第三人善意取得涉案财物的

#### （三）执行顺序：1．支付人身损害赔偿中的医疗费用；2．偿还债权人有优先受偿权的民事债务；3．退赔被害人的损失；4．偿还其他民事债务；5．罚金；6．没收财产。

# 考点62 执行变更（12:19:00-12:30:00）

### 一、死刑执行的变更

#### （一）暂停执行与裁定停止执行

下级人民法院在接到执行死刑命令后、执行前，发现有下列情形之一的，应当暂停执行，并立即将请求停止执行死刑的报告和相关材料层报最高人民法院：1．罪犯可能有其他犯罪的；2．**共同犯罪的其他犯罪嫌疑人**到案，可能影响罪犯量刑的；3．**共同犯罪的其他罪犯**被暂停或者停止执行死刑，可能影响罪犯量刑的；4．罪犯揭发重大犯罪事实或者有其他重大立功表现，可能需要改判的；5．罪犯怀孕的；6．判决、裁定可能有影响定罪量刑的其他错误的。最高人民法院在执行死刑命令签发后、执行前，发现有前述6种情形的，**应当**立即裁定停止执行死刑，并将有关材料移交下级人民法院。

#### （二）审查及处理

最高人民法院对停止执行死刑的案件，应当按照下列情形分别处理：1．确认罪犯怀孕的，应当改判；2．确认罪犯有其他犯罪，依法应当追诉的，应当裁定不予核准死刑，撤销原判，发回重新审判；3．确认原判决、裁定有错误或者罪犯有重大立功表现，需要改判的，应当裁定不予核准死刑，撤销原判，发回重新审判；4．确认原判决、裁定没有错误，罪犯没有重大立功表现，或者重大立功表现不影响原判决、裁定执行的，应当裁定继续执行死刑，并由院长**重新签发**执行死刑的命令。

二、暂予监外执行**（重要知识点）**

怀孕或者正在哺乳自己婴儿的妇女，被判处无期徒刑的，可以暂予监外执行。

|  |  |
| --- | --- |
| 时间 | 主体 |
| 交付执行前 | 由交付执行的人民法院决定，法院在作出暂予监外执行决定前，应当征求人民检察院的意见 |
| 交付执行后 | 由监狱或者看守所提出书面意见，报省级以上监狱管理机关或者设区的市一级以上公安机关批准 |

依法实行社区矫正，由社区矫正机构负责执行。（原则上是户籍所在地或经常居住地，若都不合适，则由法院确定社区矫正执行地。）

三、减刑、假释**（重要知识点）**——死缓无期归高院，其余都是中院；审判员或审判员+人民陪审员进行

减刑、假释案件可以采取开庭审理或者书面审理的方式。但下列减刑、假释案件，**应当开庭审理**：（1）因罪犯有重大立功表现报请减刑的；（2）报请减刑的起始时间、间隔时间或者减刑幅度不符合司法解释一般规定的；（3）公示期间收到不同意见的；（4）人民检察院有异议的；（5）被报请减刑、假释罪犯系职务犯罪罪犯，组织（领导、参加、包庇、纵容）黑社会性质组织犯罪罪犯，破坏金融管理秩序和金融诈骗犯罪罪犯及其他在社会上有重大影响或社会关注度高的；（6）人民法院认为其他应当开庭审理的。

法院开庭审理减刑、假释案件，应当通知人民检察院、执行机关及被报请减刑、假释罪犯参加庭审。法院根据需要，可以通知证明罪犯确有悔改表现或者立功、重大立功表现的证人，公示期间提出不同意见的人,以及鉴定人、翻译人员等其他人员参加庭审。**（没有律师）**

法院书面审理减刑案件，**可以**提讯被报请减刑罪犯；书面审理**假释案件，应当**提讯被报请假释罪犯。

**检查监督：**人民检察院认为人民法院减刑、假释裁定不当，在法定期限内提出书面纠正意见的，人民法院应当在收到纠正意见后另行组成合议庭审理，并在一个月内作出裁定。

人民法院发现本院已经生效的减刑、假释裁定确有错误的，应当依法重新组成合议庭进行审理并作出裁定；上级人民法院发现下级人民法院已经生效的减刑、假释裁定确有错误的，应当指令下级人民法院另行组成合议庭审理，也可以自行依法组成合议庭进行审理并作出裁定。

# 考点63 未成年人刑事案件诉讼程序的基本原则（12:30:00-12:39:00）

### 方针：教育、感化、挽救

### 一、未成年人刑事案件诉讼程序的原则

#### （一）最有利于未成年人和保障未成年人权利原则

#### （二）分案处理原则

一般应分案起诉。**可以不分案起诉：**未成年人系犯罪集团的组织者或者其他共同犯罪中的主犯的；案件重大、疑难、复杂，分案起诉可能妨碍案件审理的；涉及刑事附带民事诉讼，分案起诉妨碍附带民事诉讼部分审理的；具有其他不宜分案起诉情形的。对分案起诉至同一人民法院的未成年人与成年人共同犯罪案件，可以由同一个审判组织审理；不宜由同一个审判组织审理的，可以分别审理。

对被拘留、逮捕和执行刑罚的未成年人与成年人应当分别关押、分别管理、分别教育。

#### （三）全面调查原则（与认罪认罚中的社会调查评估类似，但有区别，注意联动）

**公检法三机关可以自己做，也可以委托做；调查报告仅为参考，不是依据。**

人民检察院开展社会调查，可以委托有关组织和机构进行。人民检察院应当对公安机关移送的社会调查报告进行审查，必要时可以进行补充调查。提起[公诉](http://china.findlaw.cn/bianhu/xsssfzs/gongsu/)的案件，社会调查报告应当随案移送人民法院。

必要时，人民法院可以委托社区矫正机构、共青团、社会组织等对未成年被告人的上述情况进行调查，或者自行调查。

对未成年被告人情况的调查报告，以及辩护人提交的有关未成年被告人情况的书面材料，法庭应当审查并听取控辩双方意见。上述报告和材料可以作为办理案件和教育未成年人的参考。人民法院可以通知作出调查报告的人员出庭说明情况，接受控辩双方和法庭的询问。

# 考点64 合适成年人在场制度（12:39:00-12:45:00）

### 一、合适成年人在场制度的适用范围：讯问未成年犯罪嫌疑人；询问未成年被害人、证人；审理未成年人刑事案件（包括简易程序）及宣判

### 二、合适成年人的范围：未成年犯罪嫌疑人明确拒绝法定代理人以外的合适成年人到场，人民检察院可以准许，但应当另行通知其他合适成年人到场。”**注意，未成年犯罪嫌疑人只能拒绝法定代理人以外的成年人到场，不能拒绝法定代理人到场。**

三、合适成年人的权利：法定代理人专属权利：代为行使未成年犯罪嫌疑人、被告人的诉讼权利；未成年被告人最后陈述后可进行**补充陈述**。

被告人实施被指控的犯罪时不满十八周岁，开庭时已满十八周岁、不满二十周岁的，人民法院开庭时，一般应当通知其近亲属到庭。经法庭同意，近亲属可以发表意见。近亲属无法通知、不能到场或者是共犯的，应当记录在案。

# 考点65 附条件不起诉制度（12:45:00-12:57:00）

### 一、附条件不起诉的适用对象和条件

犯罪时已满十四周岁不满十八周岁的未成年人，涉嫌刑法分则第四章、第五章、第六章规定的犯罪，根据具体犯罪事实、情节，可能被判处一年有期徒刑以下刑罚，犯罪事实清楚，证据确实、充分，符合起诉条件，具有悔罪表现。

**寻衅滋事、聚众斗殴可以附条件不起诉，但是不能刑事和解！**

### 二、附条件不起诉的相关程序

### 人民检察院作出附条件不起诉的决定后，应当制作附条件不起诉决定书。送达时，应当告知被害人或者其近亲属及其诉讼代理人，如果对附条件不起诉决定不服，可以自收到附条件不起诉决定书后七日以内向上一级人民检察院**申诉**。

### 未成年犯罪嫌疑人在押的，作出附条件不起诉决定后，人民检察院**应当作出释放或者变更强制措施的决定。**

**被害人不能提起自诉。**

三、附条件不起诉的考验期

考验期为六个月以上一年以下，从人民检察院作出附条件不起诉的决定之日起计算。考验期不计人案件审查起诉期限。根据未成年犯罪嫌疑人在考验期的表现，可以在法定期限范围内适当缩短或者延长。

#### 考验期内监督考察的主体和方式：在附条件不起诉的考验期内，由人民检察院对被附条件不起诉的未成年犯罪嫌疑人进行监督考察。未成年犯罪嫌疑人经批准离开所居住的市、县或者迁居，作出附条件不起诉决定的人民检察院可以要求迁入地的人民检察院协助进行考察。

四、附条件不起诉的后果

撤销附条件不起诉决定，提起公诉：熟记讲义中所附表格

考验期满后的处理——作出附条件不起诉决定的案件，审查起诉期限自人民检察院作出附条件不起诉决定之日起中止计算，自考验期限届满之日起或者人民检察院作出撤销附条件不起诉决定之日起恢复计算。

# 考点66 未成年人刑事案件诉讼程序中的其他特殊规定（12:57:00-13:03:00）

### 一、未成年人案件审判组织审理范围：被告人实施被指控的犯罪时不满十八周岁、人民法院立案时不满二十周岁的案件，由未成年人案件审判组织审理。

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 条件 | | 法庭 |
| 独立犯罪 | 人民法院立案时不满二十二周岁的在校学生犯罪案件 | 未成年人案件审判组织审理 |
| 强奸、猥亵、虐待、遗弃未成年人等侵害未成年人人身权利的犯罪案件 |
| 由未成年人案件审判组织审理更为适宜的其他案件 |
| 共同犯罪 | 共同犯罪案件有未成年被告人的或者其他涉及未成年人的刑事案件，是否由未成年人案件审判组织审理 | 由院长根据实际情况决定 |

### 二、不公开审理

开庭审理时被告人不满十八周岁的案件，一律不公开审理。

未成年被害人、证人**一般不出庭作证**；必须出庭的，应当采取保护其隐私的技术手段和心理干预等保护措施。审理未成年人遭受性侵害或者暴力伤害案件，在询问未成年被害人、证人时，**应当采取同步录音录像等措施，尽量一次完成**；未成年被害人、证人是女性的，应当由女性工作人员进行。

### 三、犯罪记录封存制度 **不等于前科消灭**

#### （一）犯罪记录封存制度的适用对象：犯罪的时候不满十八周岁，被判处五年有期徒刑以下刑罚的，应当对相关犯罪记录予以封存。

#### （二）犯罪记录封存的解除：（1）实施新的犯罪，且新罪与封存记录之罪数罪并罚后被决定执行五年有期徒刑以上刑罚的；（2）发现漏罪，且漏罪与封存记录之罪数罪并罚后被决定执行五年有期徒刑以上刑罚的。

# 考点67 当事人和解的公诉案件诉讼程序（13:03:00-13:11:00）（刑事和解）

### 一、刑事和解的适用条件和案件范围

案件范围：因民间纠纷引起，涉嫌刑法分则第四章、第五章规定的犯罪案，可能判处三年有期徒刑以下刑罚；除渎职犯罪以外的过失犯罪，可能判处七年有期徒刑以下刑罚。

注意积极条件：（1）犯罪嫌疑人、被告人真诚悔罪（2）通过向被害人赔偿损失、赔礼道歉等方式获得被害人谅解（3）被害人自愿和解。注意消极条件：犯罪嫌疑人、被告人在五年以内曾经故意犯罪。

二、刑事和解的程序规则

#### （一）和解和代为和解的主体：重点注意被害人的近亲属、法定代理人和解或代为和解的适用情形。

#### （二）和解协议书的签字

人民检察院主持制作的和解协议书，检察人员不签字；而人民法院主持制作的和解协议书，审判人员应签名；**均不加盖人民检察院、人民法院印章。**

#### （三）和解协议书的履行

履行期间及方式：（1）人民检察院主持制作和解协议书的，应当在双方签署协议后立即履行，至迟在人民检察院作出从宽处理决定前履行。确实难以一次性履行的，在被害人同意并提供有效担保的情况下，也可以分期履行。（2）人民法院主持制作和解协议书的，被告人应当在协议签署后即时履行。

#### （五）从宽处理：公安机关可以提出从宽处理的建议，人民检察院可以向人民法院提出从宽处罚的量刑建议或者不起诉；法院可以从宽处罚。

# 考点68 缺席审判制度（13:11:00-13:20:00）（与考点69对比记忆！）

### 一、适用范围

对于贪污贿赂犯罪案件，以及需要及时进行审判，经最高人民检察院核准的严重危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪案件，犯罪嫌疑人、被告人在境外，监察机关公安机关移送起诉，人民检察院认为犯罪事实已经查清，证据确实、充分，依法应当追究刑事责任的，可以向人民法院提起公诉。人民法院进行审査后，对于起诉书中有明确的指控犯罪事实，符合缺席审判程序适用条件的，应当决定开庭审判。

因被告人患有严重疾病无法出庭，中止审理超过六个月，被告人仍无法出庭，被告人及其法定代理人、近亲属申请或者同意恢复审理的，人民法院可以在被告人不出庭的情况下缺席审理，依法作出判决。被告人无法表达意愿的，其法定代理人、近亲属可以代为申请或者同意恢复审理。

被告人死亡的，人民法院应当裁定终止审理，但有证据证明被告人无罪，人民法院经缺席审理确认无罪的，应当依法作出判决。

人民法院按照审判监督程序重新审判的案件，被告人死亡的，可以缺席审理。有证据证明被告人无罪，经缺席审理确认被告人无罪的，应当判决宣告被告人无罪；虽然构成犯罪，但原判量刑畸重的，应当依法作出判决。

### 二、管辖：由犯罪地、被告人离境前居住地或者最高人民法院指定的中级人民法院组成合议庭进行审理。

### 三、庭前审查：不属于可以适用缺席审判程序的案件范围、不属于本院管辖或者不符合缺席审判程序的其他适用条件的，**应当退回人民检察院。**

四、委托辩护人：被告人及其近亲属没有委托辩护人的，人民法院应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。被告人及其近亲属拒绝法律援助机构指派的律师辩护的，人民法院应当查明原因。理由正当的，应当准许，但被告人应当在五日以内另行委托辩护人；被告人未另行委托辩护人的，人民法院应当在三日以内通知法律援助机构另行指派律师为其提供辩护。

五、裁判结果：作出有罪判决的，应当达到证据确实、充分的证明标准。**经审理认定的罪名不属于刑事诉讼法第二百九十一条第一款规定的罪名的，应当终止审理。**适用缺席审判程序审理案件，可以对违法所得及其他涉案财产一并作出处理。

六、上诉和抗诉：被告人或者其近亲属不服判决的，有权向上一级人民法院上诉。**辩护人经被告人或者其近亲属同意，可以提出上诉。（缺席审判近亲属有独立上诉权）**

七、重新审理：在审理过程中，被告人自动投案或者被抓获的，人民法院**应当重新审理**。

# 考点69 违法所得没收程序（13:20:00-13:26:00）（不解决刑事责任的问题）

### 一、违法所得没收程序的适用条件

对于贪污贿赂犯罪、恐怖活动犯罪等重大犯罪案件，犯罪嫌疑人、被告人逃匿，在通缉一年后不能到案，或者犯罪嫌疑人、被告人死亡，依照刑法规定应当追缴其违法所得及其他涉案财产的，人民检察院可以向人民法院提出没收违法所得的申请。**（死亡的不受罪名限制）（要是通缉，仅仅在逃不行）**

二、违法所得没收程序的程序

#### （一）启动：违法所得没收程序只能依人民检察院的申请而启动，人民法院不能主动启动违法所得没收程序。（强制医疗程序，法院可以主动启动）

#### （二）管辖法院：犯罪地或者犯罪嫌疑人、被告人居住地的中级人民法院

#### （三）公告和利害关系人申请参加诉讼

1．公告期：六个月，公告期间不适用中止、中断、延长的规定

2．利害关系人申请参加诉讼（1）犯罪嫌疑人、被告人的**近亲属**和**其他利害关系人**有权申请参加诉讼，也可以**委托诉讼代理人**参加诉讼。除犯罪嫌疑人、被告人的近亲属以外的，对申请没收的财产主张权利的自然人和单位应当认定为“其他利害关系人”。（2）利害关系人在公告期满后申请参加诉讼，**能够合理说明理由的**，人民法院应当准许。

#### （四）审理

1．方式（1）**利害关系人申请参加诉讼的，人民法院应当开庭审理**，人民检察院应当派员出席法庭。（2）没有利害关系人申请参加诉讼的，或者利害关系人及其诉讼代理人无正当理由拒不到庭的，**可以不开庭审理。**

#### （五）终止：在审理过程中，在逃的犯罪嫌疑人、被告人自动投案或者被抓获的，人民法院应当终止审理，人民检察院应当将案件退回公安机关处理。人民检察院向原受理申请的人民法院提起公诉的，可以由同一审判组织审理。

#### （六）救济措施：犯罪嫌疑人、被告人到案并对生效的没收裁定提出异议，人民检察院向原作出裁定的人民法院提起公诉的，可由同一审判组织审理，原裁定正确的予以维持，不再对涉案财产作出判决；原裁定错误的，撤销原裁定，在判决中对有关涉案财产一并作出处理。除上述情况外，生效没收裁定确有错误的，依照审判监督程序予以纠正。

# 考点70 强制医疗程序（13:26:00-13:44:00）

### 一、强制医疗程序的适用条件：

刑事诉讼法第三百零二条：实施暴力行为，危害公共安全或者严重危害公民人身安全，经法定程序鉴定依法不负刑事责任的精神病人，有继续危害社会可能的，可以予以强制医疗。

### 二、启动程序：**法院可以主动启动**

### 三、强制医疗的决定程序

#### （一）人民检察院申请强制医疗案件的管辖

由被申请人实施暴力行为所在地的**基层人民法院**管辖；由被申请人居住地的人民法院审判更为适宜的，可以由被申请人居住地的基层人民法院管辖。

**（二）审理——注意特殊规定**

1．应当组成合议庭进行审理。2．**一般应当**开庭审理。但是，被申请人、被告人的法定代理人请求不开庭审理，并经人民法院审查同意的除外。3．**应当**会见被申请人，听取被害人及其法定代理人的意见。4．**应当**通知被申请人或者被告人的法定代理人到场。被申请人或者被告人的法定代理人经通知未到场的，可以通知被申请人或者被告人的其他近亲属到场。5．被申请人或者被告人没有委托**诉讼代理人**的，应当自受理强制医疗申请或者发现被告人符合强制医疗条件之日起三日以内，通知法律援助机构指派律师担任其诉讼代理人，为其提供法律帮助。**（指定代理）**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 条件 | 处理 | |
| 检察院申请强制医疗的 | 法院在审理中启动强制医疗程序的 |
| 符合强制医疗条件 | 作出对被申请人强制医疗的决定 | 判决宣告被告人不负刑事责任，同时作出对被告人强制医疗的决定 |
| 属于依法不负刑事责任的精神病人，但不符合强制医疗条件 | 作出驳回强制医疗申请的决定 | 判决宣告被告人无罪或者不负刑事责任 |
| 已造成危害结果的，应同时责令家属或监护人严加看管和医疗 | |
| 具有完全或部分刑事责任能力，依法应追究刑事责任的 | 作出驳回强制医疗申请的决定，并退回检察院依法处理 | 依照普通程序继续审理 |

### 四、临时的保护性约束措施和强制医疗的执行——公安机关可以采取临时的保护性约束措施；公安机关将被决定强制医疗的人送交强制医疗

### 五、救济程序

#### （一）强制医疗的复议程序

1．被决定强制医疗的人、被害人及其法定代理人、近亲属对强制医疗决定不服的，可以自收到决定书第二日起五日以内向上一级法院申请**复议**。

2．**复议期间不停止执行强制医疗的决定。**

3．对判决宣告被告人不负刑事责任，同时作出对被告人强制医疗的决定，人民检察院提出抗诉，同时被决定强制医疗的人、被害人及其法定代理人、近亲属申请复议的，**上一级人民法院应当依照第二审程序一并处理。**

#### （二）强制医疗的解除制度

启动：（1）强制医疗机构应当定期对被强制医疗的人进行诊断评估。对于已不具有人身危险性，不需要继续强制医疗的，应当及时提出解除意见，报决定强制医疗的人民法院批准。（2）被强制医疗的人及其近亲属有权向决定强制医疗的人民法院申请解除强制医疗。被强制医疗的人及其近亲属提出的解除强制医疗申请被人民法院驳回，六个月后再次提出申请的，人民法院应当受理。

### **六、对强制医疗的监督**

人民检察院对强制医疗的决定和执行实行监督。

#### （一）对公安机关

1．发现公安机关应当启动强制医疗程序而不启动的，可以要求公安机关在七日以内书面说明不启动的理由。经审查，认为公安机关不启动理由不能成立的，应当通知公安机关启动强制医疗程序。公安机关收到启动强制医疗程序通知书后，未按要求启动强制医疗程序的，人民检察院应当提出纠正意见。2．发现公安机关对涉案精神病人不应当采取临时保护性约束措施而采取的，应当提出纠正意见。认为公安机关应当采取临时保护性约束措施而未采取的，应当建议公安机关采取临时保护性约束措施。

#### （二）对法院

发现法院审理强制医疗案件程序不合法的，应当提出纠正意见。