

中国政法大学“211工程”三期经费资助出版
中国法学会部级法学研究重点课题CLS (2014) B07最终成果

[转型期诉讼法学创新文库(6)]

总主编 卞建林

完善人权司法保障 制度研究



Study on the Judicial
Guarantees of Human
Rights

杨宇冠 等著



中国人民公安大学出版社

中国政法大学“211 工程”三期经费资助出版

中国法学会部级法学研究重点课题 CLS (2014) B07 最终成果

转型期诉讼法学创新文库 (6)

总主编 卞建林

完善人权司法保障制度研究

杨宇冠 等著

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

完善人权司法保障制度研究/杨宇冠等著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2016. 9

(转型期诉讼法学创新文库/卞建林主编)

ISBN 978-7-5653-2748-3

I. ①完… II. ①杨… III. ①人权—法制—研究—中国

IV. ①D920.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 234687 号

转型期诉讼法学创新文库
完善人权司法保障制度研究
杨宇冠 等著

出版发行: 中国人民公安大学出版社
地 址: 北京市西城区木樨地南里
邮政编码: 100038
经 销: 新华书店
印 刷: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2016 年 9 月第 1 版
印 次: 2016 年 9 月第 1 次
印 张: 10.75
开 本: 880 毫米×1230 毫米 1/32
字 数: 289 千字

书 号: ISBN 978-7-5653-2748-3
定 价: 40.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn
电子邮箱: zbs@cppsup.com zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010-83903254
读者服务部电话 (门市): 010-83903257
警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010-83903253
法律图书分社电话: 010-83905745

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

总 序

在全球化背景下展开的社会转型是当下中国面临的最为艰巨的课题。随着经济体制、社会结构、利益格局的深刻调整与变革，利益主体多样化和价值取向差异化日益显现，而以人民内部矛盾为主的社会矛盾朝多发性、多样性和复杂性不断发展，成为影响社会和谐稳定与经济社会发展的突出问题。

社会转型对法治建设提出了新的挑战，全面落实依法治国基本方略，为社会转型提供有力的法治保障，是我国当前法治建设的主要任务。法学研究是社会主义法治建设的重要组成部分，肩负着为法治建设提供理性解读与智识支撑的重要任务。诉讼法学作为与法治实践密切相关的应用性学科，面对社会转型万象，更需要深入自觉地回应实践发展需求。只有建立能够适应我国国情、符合社会发展趋势的诉讼法学理论学说与制度体系，才能满足司法实践的需要。社会转型时期的复杂形势，为诉讼法学研究提供了新的机遇，也使诉讼法学研究面临前所未有的挑战与压力。面对这种挑战与压力，有必要重点强调“创新”二字。创新是学术研究与理论发展之魂，是推动诉讼法学研究不断发展的最大动力。创新诉讼法学研究，可以从以下几个方面理解：

首先是学术研究领域的创新。研究领域的创新并不意味着否定、抛弃过去的研究成果，而是在此基础上往更广、更深、更符合实践需要的方向拓展。这不仅需要我们在今后的研究中进一步加强基础性研究，争取在原有研究范畴上获得层次更高、深度更深的学术成果，并不断挖掘、开发新的理论研究范畴，同时也需要我们进

进一步加强应用性研究，特别是法律实施问题的研究，从而使得诉讼法学理论研究的成果能够顺利转化到实践中去，能够真正引导国家司法制度的变革与发展。此外，社会的发展是一个系统工程，各个部分、环节与层面的发展都是相互影响与相互制约的，这种影响与制约的关系越来越紧密，因此，诉讼法学的发展要想跟上社会发展的步伐并充分发挥其作用，也必须加强对社会科学及自然科学中相关研究成果的吸收、借鉴，进一步开展跨学科、交叉学科、边缘学科的探索研究。

其次是学术研究思路的创新。过去，诉讼法学研究存在较明显的功利化倾向，同时也难以摆脱条文的限制，从而缺乏研究的深度和新意。从规范诉讼法学走向理论诉讼法学，是诉讼法学发展的必然趋势。加强对诉讼原理、诉讼规律的研究，有助于诉讼立法的科学化，也对正确开展司法活动具有重要的指导作用。在这个过程中，不仅需要我们积极借鉴法制发达国家丰富的研究成果和宝贵的实践经验，也需要我们深刻解读、准确把握中国法治实践与法治道路的客观规律，重点解决国际司法准则的本土化问题，努力打造具有中国特色的诉讼法治话语体系。

再次是学术研究方法的创新。长期以来，我国学者在诉讼法学研究方法的运用上偏重于采用概念推理、理论辨析等传统方法，缺乏实践调查与数据分析，以致产生理论设想与实践操作之间的偏离与脱节。面对转型时期司法实践中出现的诸多问题，有必要进一步加强探索实证研究方法，积极开展各种形式的实践调查和试点实验，加强数据采集与定量分析，不断总结、推广试点经验与实证成果，回答和检验理论研究中的特定问题。实证研究方法的运用，有利于实现理论法学与应用法学的衔接、法学理论与司法实践的衔接，也有助于将法学研究成果及时地投入到司法实践中加以检验和修正。

最后是学术研究队伍的创新。以往，诉讼法学研究大都局限于自身学科领域，在研究队伍的组建上存在成员单一、结构固定等普

遍问题。在社会转型时期，面对不同性质、不同诉求的社会矛盾相互交织、共同作用的现实情况，突破学科壁垒与部门围墙，实现多学科、多部门之间的协同创新势在必行。协同创新理念的实施，要求诉讼法学科在自身优势与特色的基础上紧密联系其他学科，在学术研究队伍的搭建与研究项目的设计上努力实现高校、科研院所、司法实务部门以及企事业单位等不同学科、不同主体之间的资源集成与共享，以此消除诉讼法学科与其他学科、理论与研究与司法实践之间的脱节现象。

中国政法大学诉讼法学研究院是从事诉讼法学研究的新型综合性研究机构。2000年10月，诉讼法学研究院入选教育部普通高等学校人文社会科学百所重点研究基地，成为全国法学专业九个重点研究基地之一。诉讼法学研究院以中国政法大学雄厚的法学专业为基础，以国家级重点学科诉讼法学科为依托，集中开展诉讼法学、证据法学与司法制度研究，下设刑事訴訟法学研究所、民事訴訟法学研究所、行政訴訟法学研究所和证据法学研究所四个研究所。自成立以来，诉讼法学研究院坚持以科研为立院之本，积极承担多个国家级、省部级重大攻关项目，注重人才培养与团队建设，广泛开展多层次学术交流与合作，为国家立法完善作出重要贡献，很好地发挥了重点研究基地的引领与示范作用。在教育部2004年和2010年两次重点研究基地评估中，诉讼法学研究院均取得了“优秀”的成绩。

面对社会转型期涌现的诸多研究课题，在学术研究方面不断创新，积极进取，充分展现重点研究基地的学术影响力，是诉讼法学研究院长期建设、发展的主要目标。为了达此目标，诉讼法学研究院专门创办了“转型期诉讼法学创新文库”这一系列著作项目，用以汇集、总结和展示研究院各位研究人员近年来探讨社会转型期诉讼理论与实践中的热点、重点、难点问题而形成的各项学术研究成果。这一文库的出版领域涵盖刑事訴訟法学、民事訴訟法学、行政訴訟法学、证据法学、司法制度等多个方面，以有新意、有深度、

有分量的专著、译著为主要形式。我们希望能通过这个文库鼓励学术创新，积累学术成果，并为繁荣、深化和开拓诉讼法领域的学术研究积极贡献力量。

中国政法大学诉讼法学研究院院长

卞建林

2012年8月 北京

导 言

党的十八届四中全会《决定》清晰明确提出：“加强人权司法保障。强化诉讼过程中当事人和其他诉讼参与人的知情权、陈述权、辩护辩论权、申请权、申诉权的制度保障。健全落实罪刑法定、疑罪从无、非法证据排除等法律原则的法律制度。完善对限制人身自由司法措施和侦查手段的司法监督，加强对刑讯逼供和非法取证的源头预防，健全冤假错案有效防范、及时纠正机制。”

完善人权司法保障制度是一个涉及很多领域的课题。对于这个问题应当结合我国的国情，提出完善人权司法保障制度的构想。我国在《宪法》、《刑事诉讼法》等法律中也规定了保障人权的条款。法学界对人权司法保障的报道和文章比较多。

党的十八届四中全会《决定》提出的“加强人权司法保障”着重于刑事诉讼问题。因为刑事诉讼的各阶段都涉及人权司法保障的问题，是人权司法保障的重点，所以本书的研究重点在于在刑事司法中保障被追诉人的权利。保障被追诉人的权利不仅对被追诉人很重要，而且对社会上的每个人都有重要意义，如果没有刑事司法对被追诉人权利的保障以及对国家有关部门权力的限制，则任何人都有可能成为被追诉的对象，所有人的权利也都难以得到保障。

本书采用比较研究的方法，主要以我国有关人权司法保障的法律、法规和司法实践为研究重点，参照联合国人权和刑事司法准则进行比较研究。最终成果共分七章。各章的主要内容、创新点如下。

第一章为“完善人权司法保障制度总论”。本章研究了中外人

权概念的起源和发展,提出了对人权的理解,分析了对人权司法保障的解析,论证了人权司法保障与司法规律的关系,探索了人权司法保障与法治的关系,最后阐述了人权司法保障在刑事诉讼、民事诉讼和行政诉讼中的体现。本章的主要观点和创新有:

1. 论证了司法规律的概念,阐述了保障人权与遵守“司法规律”的关系。

2. 提出了刑事司法人权保障在人权司法保障中的重要作用。

第二章为“羁押必要性审查”。本章分析了羁押必要性审查的内涵、相关国际准则及其保障人权的意义,研究了羁押必要性审查对人权司法保障的意义,考察了我国羁押必要性审查的现状,提出了我国羁押必要性审查的改革建议。本章的主要观点和创新有:

1. 建立速裁程序缩短羁押期限。

2. 羁押必要性审查的诉讼化改造。

第三章为“完善审判程序研究”。本章阐述了笔者对“以审判为中心”的理解,探讨了公正审判的原则,研究了法庭质证制度的完善,分析了刑事上诉和再审程序的完善,提出了我国刑事救济程序在人权保障机制中在刑事上诉程序里的“虚置化”和刑事再审程序纠错的“全面化”问题。本章的主要观点和创新有:

1. 提出了以审判为中心是司法规律的必然。

2. 提出了刑事司法收集证据应当符合审判的要求。

3. 阐述了质证是庭审实质化的体现,是被告人的合法权利。

第四章为“辩护与人权司法保障”。本章阐述了辩护对人权司法保障的作用及国际标准,考察了我国辩护制度人权保障功能的实践,分析了人权司法保障视野下刑事辩护制度的完善。本章的主要观点和创新有:

1. 保障律师审前权利应减少会见障碍,设立调查取证权救济机制,扩大阅卷范围和方式,建立讯问被指控人时律师在场制度。

2. 扩展程序性辩护内容,正确认识程序性辩护的特点与诉讼价值。

3. 在全国各级法院建立值班律师制度。

第五章为“不强迫自证其罪与无罪推定”。本章解析了不强迫自证其罪的国际规定和含义,分析了不强迫自证其罪行为的构成,研究了不强迫自证其罪与无罪推定的关系,考察了无罪推定与我国刑事诉讼的体现和差异。本章的主要观点和创新有:

1. 阐述了无罪推定是不强迫自证其罪的根据,是刑事诉讼中被告人的一项权利,也是社会上每一个人的权利。

2. 针对我国刑事诉讼有罪率很高、判无罪很少的问题,笔者认为宣判无罪是正常现象,不能简单归结为起诉人员的错误。

3. 针对无罪推定原则的实行问题,笔者认为在法院判决之前,侦查、起诉和审判部门不宜把案件的细节透露给媒体,以防媒体的渲染使得在法院定罪之前,公众甚至司法人员在心理上已经预先对被告人定罪,从而对司法和审判部门造成压力。

第六章为“刑事错案赔偿制度”。本章研究了我国刑事赔偿范围及其存在的问题,具体分析了刑事赔偿免责事由、刑事赔偿制度存在的其他问题,阐述了我国错案赔偿制度对犯罪嫌疑人、被告人的权利保障的影响,提出了完善我国刑事赔偿制度的建议。本章的主要观点和创新有:

1. 刑事司法中的“错案赔偿”范围不应以一审或上诉法院是否改判无罪为标准,而应在法院对被告人最终定罪以后,根据新的事实定罪被推翻,才对因定罪受到刑罚的人进行赔偿。

2. 刑事赔偿制度可能会使侦查、起诉和司法机关为了避免赔偿的发生而难以公正高效地工作。

3. 针对错案的认识问题,刑事诉讼各部门的刑事司法行为,包括立案、侦查、逮捕、扣押、起诉、审判等,只要符合该行为应当符合的证明标准,则不管此案最终判决是有罪还是无罪,都不能认为是错案。

第七章为“非法证据排除规则的发展与完善”。本章考察了非法证据的原理,阐述了国际刑事司法准则中有关非法证据排除的规

定，研究了非法证据排除与法治的关系，提出了非法证据排除规则对法治队伍的要求，指出非法证据排除规则应当在司法改革中完善，并与有关措施相配套。本章的主要观点和创新有：

1. 论述了非法证据排除规则不仅保障了被追诉人的合法权利，还保障了社会上每一个人的合法权利。
2. 提出了高素质法治队伍是实施非法证据排除规则的保障。
3. 针对非法证据排除规则的运行和实施问题，笔者提出非法证据排除规则应在法治状态下运行，而该规则的实施又促进了法治建设。
4. 针对非法证据排除规则的配套措施问题，笔者认为新一轮的司法改革为非法证据排除规则的实施提供了契机。
5. 建议完善非法证据排除规则与刑事司法其他规则的衔接，包括建立证据展示规则、完善同步录音录像制度、采取听审制度、加强辩护制度。

本书涉及的范围很宽，由于笔者能力有限、时间有限、篇幅有限等，课题成果未能对人权司法保障涉及的所有问题都进行详细深入的研究，只能择其要者加以论证。值此书完成之际，谨向参与本课题的各位师生表示衷心的感谢，向一切为本课题提供帮助的各位法学界人士和朋友们表示感谢。本成果内容较多，完成时间较紧，一些章节为课题组不同的成员所撰写，水平和写作风格不尽一致，不足和错误难免，请专家和读者们批评指正。

本书写作分工如下：

导言：杨宇冠，2011 司法文明协同创新中心教授、中国政法大学诉讼法学研究院副院长、教授。

第一章，完善人权司法保障制度总论：杨宇冠。

第二章，羁押必要性审查：兰向东，北京市东城区人民检察院检察长。

第三章，完善审判程序研究：杨宇冠，第一、二、三节；王宇坤，中国政法大学硕士研究生，第四、五节。

第四章，辩护与人权司法保障：杨依，中国政法大学博士研

究生。

第五章，不强迫自证其罪与无罪推定：杨宇冠。

第六章，刑事错案赔偿制度：杨宇冠。

第七章，非法证据排除规则的发展与完善：杨宇冠。

值本书付梓之际，向各位撰稿人表示衷心的感谢。

课题主持人 杨宇冠

2015 年 11 月 27 日

目 录

导 言	(1)
第一章 完善人权司法保障制度总论	(1)
第一节 人权概念解析	(2)
一、对人权的理解	(3)
二、西方人权概念的起源和发展	(5)
三、中国人权概念的起源和发展	(10)
第二节 人权司法保障解析	(16)
一、人权司法保障的国际标准和国家义务	(16)
二、人权司法保障与司法规律解析	(22)
三、人权司法保障与刑事司法规律	(23)
四、人权司法保障与刑事司法公正	(27)
第三节 人权司法保障在三大诉讼中的体现	(28)
一、个人提起或参加诉讼的权利	(28)
二、诉讼人权保障方式	(30)
三、刑事诉讼人权保障	(33)
四、民事诉讼人权保障	(37)
五、行政诉讼人权保障	(40)
第二章 羁押必要性审查	(44)
第一节 羁押必要性审查的国际准则及其保障人权的 意义	(44)
一、审前羁押的概念	(44)
二、羁押必要性审查的性质	(47)

三、羁押必要性审查的阶段	(49)
四、羁押必要性审查的联合国刑事司法准则	(52)
五、羁押必要性审查的人权意义	(57)
第二节 我国羁押必要性审查的现状	(60)
一、现行《刑事诉讼法》的规定	(60)
二、“两高”司法解释的规定	(61)
三、地方检察机关的办案规定	(62)
四、我国羁押必要性审查的类型与模式	(63)
五、我国羁押必要性审查的实践情况	(70)
第三节 我国羁押必要性审查的改革建议	(92)
一、羁押必要性审查的程序谦抑性	(92)
二、羁押必要性审查的诉讼化改造	(97)
三、羁押必要性审查机制的精密化	(104)
第三章 完善审判程序研究	(112)
第一节 对“以审判为中心”的理解	(113)
一、以审判为中心是司法规律的必然	(113)
二、被告人是否有罪应以审判证明标准而定	(114)
三、刑事司法收集证据应当符合审判的要求	(115)
第二节 公正审判的原则	(116)
一、控辩平等	(117)
二、人民法院独立行使审判权	(118)
三、审判公开	(120)
四、裁判具有及时性、终结性与说理性	(122)
第三节 完善法庭质证制度	(124)
一、“质证”概念辨析	(124)
二、质证是庭审实质化的体现	(126)
三、质证是法庭对证据的检验	(127)
四、质证是被告人的合法权利	(128)
五、法官和控辩双方在质证中的地位和作用	(130)

六、法庭质证制度的完善	(133)
第四节 刑事上诉程序人权保障机制的完善	(137)
一、国际准则下被定罪者上诉权的保障	(138)
二、我国刑事上诉程序人权保障机制的评价	(140)
三、我国刑事上诉程序的实证研究	(149)
四、我国刑事上诉程序人权保障机制的完善	(151)
第五节 刑事再审程序人权保障机制的完善	(154)
一、国际准则下一罪不二审原则的保障	(154)
二、我国刑事再审程序人权保障机制的评价	(156)
三、我国刑事再审程序的实证研究	(163)
四、我国刑事再审程序人权保障机制的完善	(166)
第四章 辩护与人权司法保障	(168)
第一节 辩护对人权司法保障的作用及国际标准	(168)
一、辩护权维护被追诉人的合法利益	(169)
二、辩护权与司法权的关系	(171)
三、辩护有助于诉讼公正的实现	(174)
四、国际刑事司法准则中辩护的标准	(176)
第二节 我国辩护制度人权保障功能的实践	(180)
一、刑事法律援助制度效果不佳	(181)
二、审前阶段律师权利行使困难	(185)
三、律师职业保障不力	(188)
第三节 人权司法保障视野下刑事辩护制度的完善	(191)
一、继续完善法律援助制度提高刑事辩护率	(191)
二、保障律师在审前程序中的权利与作用	(195)
三、实行有效辩护提升辩护质量	(199)
四、完善程序性辩护	(202)
五、正视律师的职业定位	(205)
第五章 不强迫自证其罪与无罪推定	(209)
第一节 不强迫自证其罪的解析	(210)

一、不强迫自证其罪的国际法规定	(210)
二、不强迫自证其罪含义分析	(213)
第二节 强迫自证其罪行为的构成	(215)
一、强迫自证其罪的表现	(216)
二、不强迫自证其罪与相关概念的关系	(218)
第三节 不强迫自证其罪与无罪推定	(221)
一、无罪推定的含义和理解	(221)
二、无罪推定的权利和义务主体	(223)
三、无罪推定与认识论	(225)
第四节 无罪推定与我国刑事诉讼	(226)
一、无罪推定在我国立法和司法中的体现和不足	(227)
二、我国实行无罪推定的困难	(230)
三、我国实行无罪推定的可行性	(231)
四、采纳无罪推定对我国的影响	(233)
第六章 刑事错案赔偿制度	(237)
第一节 我国刑事赔偿范围及其存在问题	(237)
一、国际刑事司法准则的刑事赔偿范围	(238)
二、我国刑事赔偿范围及存在问题	(244)
第二节 刑事赔偿免责事由及存在问题	(251)
一、刑事赔偿免责事由之受害人过错	(251)
二、刑事赔偿免责事由之刑事责任阻却	(256)
三、刑事赔偿免责事由之职权行为无关	(261)
第三节 刑事赔偿制度存在的其他问题	(261)
一、错案赔偿制度与证明标准	(262)
二、错案赔偿与诉讼效率	(267)
三、错案赔偿制度与被追诉人权利保障	(271)
第四节 刑事赔偿制度的完善	(272)
一、厘清错案的概念	(273)
二、完善对侦查行为的司法控制	(274)

三、健全刑事错案赔偿的诉讼程序	(280)
第七章 非法证据排除规则的发展与完善	(283)
第一节 非法证据排除规则的原理和规定	(285)
一、非法证据排除与人权司法保障	(286)
二、联合国公约中非法证据排除规则的根据	(289)
三、中国确立非法证据排除规则的法律根据	(293)
四、非法证据排除规则的操作程序	(297)
第二节 法治是非法证据排除规则的基础	(300)
一、有良法为根据	(300)
二、以法律至上为原则	(303)
三、以司法公正为目标	(305)
四、以司法权威为保障	(307)
第三节 高素质法治队伍是实施非法证据排除规则的 保障	(309)
一、侦查部门与非法证据排除规则	(309)
二、检察机关与非法证据排除规则	(311)
三、审判机关与非法证据排除规则	(314)
第四节 司法改革是非法证据排除规则完善的动力	(315)
一、非法证据排除规则的发展路径	(316)
二、非法证据排除规则实施具体问题解决方法	(317)
三、非法证据排除规则与刑事司法其他规则的衔接 ...	(321)