

XINGSHISUSONGFA SHISHI YU
JIANCHA GONGZUO PEITAO JIZHI YANJIU



孙应征 / 主 编
李 健 / 副主编

刑事诉讼法实施与 检察工作配套机制研究



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

. 014062256

XINGSHISUSONGFA SHISHI YU
JIANCHA GONGZUO PEITAO JIZHI YANJIU

D925.204

94



孙应征 / 主 编

李 健 / 副主编

刑事诉讼法实施与 检察工作配套机制研究



北航

C1749282



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

D925.204
94

图书在版编目(CIP)数据

刑事诉讼法实施与检察工作配套机制研究 / 孙应征

主编. —北京:法律出版社,2014.6

ISBN 978-7-5118-6430-7

I. ①刑… II. ①孙… III. ①刑事诉讼法—法的实施
—研究—中国②检察机关—工作—研究—中国 IV.

①D925.204②D926.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 102305 号

刑事诉讼法实施与检察工作配套机制研究
孙应征 主编

策划编辑 韦钦平
责任编辑 蔡吉
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

版本 2014 年 6 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 三河市龙大印装有限公司

印张 27.75 字数 460 千

印次 2014 年 6 月第 1 次印刷

编辑统筹 大众出版社

经销 新华书店

责任印制 沙磊

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

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-6430-7

定价:65.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

总体问题	(1)
侦查环节犯罪嫌疑人权利保障机制研究	(1)
修改后《刑事诉讼法》与《人民检察院刑事诉讼规则(试行)》实施中的 新情况与对策	(12)
贯彻落实修改后刑事诉讼法及建立完善相关配套工作机制的调研报 告	(19)
非法证据排除规定对追诉犯罪的影响及对策	(42)
检察机关尊重和保障人权的理性思考及对策研究	(50)
尊重和保障人权在刑事诉讼监督中的落实	(60)
构建对抗与合作的新型检律关系	(64)
贯彻修改后《刑事诉讼法》要进一步厘清控、辩、审关系	(67)
关于检察机关如何切实保障律师依法履行辩护职能的思考	(74)
公诉环节非法证据参与性排除机制探索	(84)
刑事诉讼中证据合法性证明责任的实践思索	(91)
审查逮捕环节排除非法证据的实践与思考	(95)
新刑事诉讼法引入非法证据排除规则的司法困境及对策	(98)
论审查起诉阶段非法证据排除规则的运用	(102)
非法证据的发现、调查、认定和排除机制	(106)
审查起诉阶段非法证据排除机制的构建	(110)
行政证据在刑事司法中的转化问题研究	(116)
行政执法证据转化为刑事诉讼证据的几点思考	(120)
职务犯罪案件中证人保护问题探析	(124)
刑事诉讼法修改后被害人作证若干问题的再研究	(128)
贯彻执行修改后刑事诉讼法检察机关部门间协调配合工作机制研究	(132)
新刑事诉讼法视野下的检察机关内部协调配合机制研究	(139)
检察机关部门间协调配合工作机制研究	(143)
检察听证制度之合理性探究与合法化构建	(146)

侦查工作机制	(156)
转变职务犯罪侦查模式路径探究	(156)
刑事诉讼法修改后职务犯罪侦查工作机制的转换与完善	(159)
浅议修改后刑事诉讼法实施背景下初查工作机制的转换	(163)
职务犯罪指定管辖工作机制研究	(166)
浅析职务犯罪侦查信息协作工作机制	(169)
职务犯罪侦查信息协作工作机制研究	(174)
检察机关适用指定居所监视居住制度的相关问题及完善建议	(177)
新《刑事诉讼法》语境下指定居所监视居住制度的检察监督问题研究	(184)
错误指定监视居住的权利救济探析	(190)
检察机关全程同步录音录像工作机制的构建及完善	(194)
职务犯罪同步录音录像工作机制推进过程存在问题及对策研究	(201)
职务犯罪侦查中的控制下交付	(204)
刑事检察工作机制	(212)
论逮捕必要性证明的主体责任与机制构建	(212)
批捕工作“社会危险性”审查机制初探	(219)
逮捕条件中“社会危险性”审查工作机制研究	(222)
简易程序公诉案件办案机制问题研究	(226)
检察机关办理适用简易程序审理公诉案件的现状及建议	(231)
简易程序适用问题探讨	(236)
公诉案件适用简易程序的工作机制研究	(240)
试论检察机关如何应对庭前会议制度	(243)
对完善量刑建议制度的思考	(247)
规范量刑建议制度加强对量刑法裁量权的法律监督	(251)
检察量刑建议制度的实践与思考	(256)
捕后羁押必要性审查工作机制研究	(260)
羁押必要性审查问题探讨	(264)
试论我国的羁押必要性审查制度	(267)
关于捕后羁押必要性审查的法理分析	(270)
武汉市监所检察部门开展捕后羁押必要性审查工作情况分析	(276)
新刑事诉讼法背景下羁押必要性审查机制研究与探讨	(280)
监所部门开展羁押必要性审查工作初探	(284)

检察机关案件质量评查机制的理性思考及完善途径	(287)
浅谈基层检察院案件流程管理中的问题与对策建议	(293)
检察机关案件管理部门案件流程监控工作机制研究	(297)
流程监控机制的实践与探讨	(299)
检察机关办案风险评估预警机制研究	(305)
审查逮捕阶段讯问犯罪嫌疑人工作机制探析	(308)
新刑事诉讼法下审查逮捕阶段听取律师意见制度的思考	(312)
诉讼监督工作机制	(315)
建立一体化的行政与刑事执法工作模式之思考	(315)
江岸区检察院简易程序公诉案件审判监督情况分析	(324)
行政执法与刑事司法衔接的程序机制研究	(327)
刑事司法与行政执法衔接机制的困境及其破解	(330)
刑事司法与行政执法相衔接工作机制研究	(335)
刑事司法与行政执法相衔接工作机制研究	(338)
刑事诉讼监督模式转型推动公诉方式转变	(341)
浅谈基层检察院社区矫正法律监督工作机制	(346)
社区矫正法律监督工作机制研究	(351)
羁押和办案期限监督工作机制研究	(354)
特别程序工作机制	(358)
浅谈制定未成年人犯罪记录封存制度实施细则的程序设计	(358)
未成年人刑事检察工作机制研究	(362)
“合适成年人”工作机制初探	(372)
附条件不起诉制度相关问题研究	(376)
未成年人犯罪记录封存制度的完善建议	(379)
以检察机关为视角论未成年人刑事案件社会调查制度的落实	(383)
未成年人刑事检察工作的实践与思考	(389)
检察机关参与涉罪未成年人帮教活动之体系化构建	(393)
未成年人刑事案件办理工作机制研究	(399)
对修改后《刑事诉讼法》关于未成年人犯罪审查逮捕与侦查监督工 作新规定的若干思考	(403)
当事人和解公诉案件办理工作机制探索	(406)
检察环节刑事和解存在的问题与对策	(409)

公诉案件检察工作中当事人和解机制构建	(413)
当事人和解案件的诉讼程序适用机制初探	(423)
强制医疗执行监督的现实问题与机制构建	(427)
论我国强制医疗程序的检察监督	(433)

· 总体问题 ·

侦查环节犯罪嫌疑人权利保障机制研究*

李忠诚**

犯罪嫌疑人处于被追究刑事责任的地位,其权利最容易受到来自公权力的侵害,因此更需要特殊的关注与保护,这是现代民主法治的必然要求,是尊重和保障人权的历史必然选择。

一、侦查环节犯罪嫌疑人权利的基本内容

(一)使用本民族语言文字进行诉讼的权利

《刑事诉讼法》第九条规定,“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语言文字的诉讼参与人^①,应当为他翻译。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,用当地通用的语言文字发布判决书、布告和其他文件。”

(二)控告权

《刑事诉讼法》第十四条规定,“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行为,有权提出控告。”

(三)申请回避权

《刑事诉讼法》第二十八条规定,“审判人员、检察人员、侦查人员有下列情形之一的^②,应当自行回避,当事人及其法定代理人也有权要求他们回避。”

* 2012 年度中国检察理论研究课题。

** 最高人民检察院读侵权检察厅副厅长(正厅级检察员、一级高级检察官)、法学博士。

① 我国《刑事诉讼法》第八十二条规定,“当事人”是指被害人、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;“诉讼参与人”是指当事人、法定代理人、诉讼代理人、辩护人、证人、鉴定人和翻译人员。

② 即“(一)是本案的当事人或者当事人的近亲属的;(二)本人或者他的近亲属和本案有利害关系的;(三)担任过本案的证人、鉴定人、辩护人、诉讼代理人的;(四)与本案的当事人有其他关系,可能影响公正处理案件的。”

(四) 辩护权

根据我国《刑事诉讼法》第四章关于辩护与代理的规定,犯罪嫌疑人的辩护权表现为以下几方面:

1. 自行辩护权。犯罪嫌疑人在侦查环节,可以自己进行辩护,维护其合法权益。

2. 委托辩护权。《刑事诉讼法》第三十二条规定,“犯罪嫌疑人、被告人除自己行使辩护权外,还可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。”为保证犯罪嫌疑人在侦查环节就能得到律师的帮助,《刑事诉讼法》第三十三条规定,“犯罪嫌疑人自侦查机关第一次讯问或者采取强制措施之日起,有权委托辩护人;在侦查期间,只能委托律师作为辩护人。被告人有权随时委托辩护人。”为了使犯罪嫌疑人的辩护权真正得到保护,该条第二款规定,“侦查机关在第一次讯问犯罪嫌疑人或者对犯罪嫌疑人采取强制措施的时候,应当告知犯罪嫌疑人有权委托辩护人……犯罪嫌疑人、被告人在羁押期间要求委托辩护人的,人民法院、人民检察院和公安机关应当及时转达其要求。”该条第三款接着规定,“犯罪嫌疑人、被告人在押的,也可以由其监护人、近亲属代为委托辩护人。”该条第四款规定,“辩护人接受犯罪嫌疑人、被告人委托后,应当及时告知办理案件的机关。”

3. 获得指定辩护权。《刑事诉讼法》第三十四条规定,“犯罪嫌疑人、被告人因经济困难或者其他原因没有委托辩护人的,本人及其近亲属可以向法律援助机构提出申请。对符合法律援助条件的,法律援助机构应当指派律师为其提供辩护。犯罪嫌疑人、被告人是盲、聋、哑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,没有委托辩护人的,人民法院、人民检察院和公安机关应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。犯罪嫌疑人、被告人可能判处无期徒刑、死刑而没有委托辩护人的,人民法院、人民检察院和公安机关应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。”

4. 拒绝辩护权。《刑事诉讼法》第三十九条规定,“在审判过程中,被告人可以拒绝辩护人继续为他辩护,也可以另行委托辩护人辩护。”由此推之,侦查中的犯罪嫌疑人也应当有拒绝辩护权,从而更有利于提高辩护人的辩护质量与水平,更好地保护犯罪嫌疑人的合法权益。

(五) 补充鉴定或者重新鉴定申请权

《刑事诉讼法》第一百四十六条规定,“侦查机关应当将用作证据的鉴定意见告知犯罪嫌疑人、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。”

(六) 获得律师帮助权

《刑事诉讼法》第三十六条规定,“辩护律师在侦查期间可以为犯罪嫌疑人提供法律帮助;代理申诉、控告;申请变更强制措施;向侦查机关了解犯罪嫌疑人涉嫌的罪名和案件有关情况,提出意见。”

(七) 对与本案无关的问题有拒绝回答的权利

《刑事诉讼法》第一百一十八条规定,“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。”

(八) 不得强迫证实自己有罪权

《刑事诉讼法》第五十条规定,“不得强迫任何人证实自己有罪。”“任何人”包括犯罪嫌疑人,而且这一规定对在侦查中处于被追诉地位的犯罪嫌疑人更有意义。

(九) 不被非法取证权

《刑事诉讼法》第五十四条规定,“采用刑讯逼供等非法方法收集的犯罪嫌疑人、被告人供述和采用暴力、威胁等非法方法收集的证人证言、被害人陈述,应当予以排除。收集物证、书证不符合法定程序,可能严重影响司法公正的,应当予以补正或者作出合理解释;不能补正或者作出合理解释的,对该证据予以排除。在侦查、审查起诉、审判时发现有应当排除的证据的,应当依法予以排除,不得作为起诉意见、起诉决定和判决的依据。”

(十) 获得羁押必要性审查权

《刑事诉讼法》第九十三条规定,“犯罪嫌疑人、被告人被逮捕后,人民检察院仍然应当对羁押的必要性进行审查。对不需要继续羁押的,应当建议予以释放或者变更强制措施。有关机关应当在十日以内将处理情况通知人民检察院。”

(十一) 变更强制措施的申请权

《刑事诉讼法》第九十五条规定,“犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属或者辩护人有权申请变更强制措施。人民法院、人民检察院和公安机关收到申请后,应当在三日内作出决定;不同意变更强制措施的,应当告知申请人,并说明不同意的理由。”

(十二) 看守所内讯问权

《刑事诉讼法》第一百一十六条第二款规定,“犯罪嫌疑人被送交看守所以后,侦查人员对其进行讯问,应当在看守所内进行。”

(十三) 传唤、拘传中的休息权

《刑事诉讼法》第一百一十七条第二款规定,“传唤、拘传持续的时间不得超过十二小时;案情特别重大、复杂,需要采取拘留、逮捕措施的,传唤、拘传持续的时间不得超过二十四小时。”该条第三款规定,“不得以连续传唤、拘传的形式变相拘禁犯罪

嫌疑人。传唤、拘传犯罪嫌疑人,应当保证犯罪嫌疑人的饮食和必要的休息时间。”

(十四)逮捕前要求检察机关讯问权

《刑事诉讼法》第八十六条增加规定,“人民检察院审查批准逮捕,可以讯问犯罪嫌疑人;有下列情形之一的,应当讯问犯罪嫌疑人:(一)对是否符合逮捕条件有疑问的;(二)犯罪嫌疑人要求向检察人员当面陈述的;(三)侦查活动可能有重大违法行为的。人民检察院审查批准逮捕,可以询问证人等诉讼参与人,听取辩护律师的意见;辩护律师提出要求的,应当听取辩护律师的意见。”

二、侦查环节犯罪嫌疑人权利保障的现状

(一)关于犯罪嫌疑人的防御性权利

侦查环节犯罪嫌疑人的防御性权利主要包括:使用本民族语言文字进行诉讼的权利、申请回避权、辩护权、补充鉴定或者重新鉴定申请权、获得律师帮助权、对与本案无关的问题有拒绝回答的权利、不得强迫证实自己有罪权、变更强制措施的申请权、看守所内讯问权、传唤、拘传中的休息权等。上述权利中有的 是 1979 年《刑事诉讼法》制定时就有规定的,如使用本民族语言文字进行诉讼的权利、申请回避权、补充鉴定或者重新鉴定申请权、与本案无关的问题有拒绝回答的权利等,犯罪嫌疑人的这些权利都得到了较好的实现,这些方面的权利得到了充分的保障。《刑事诉讼法》实施过程中,随着经济社会的发展和民主法治的进步,全国人大两次修改《刑事诉讼法》,除了保留了上述权利外,还增加了律师帮助权、细化了辩护权,特别是 1996 年《刑事诉讼法》第九十六条规定,犯罪嫌疑人在被侦查机关第一次被讯问后或者采取强制措施之日起,可以聘请律师提供法律咨询、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。犯罪嫌疑人的这项权利,我们称之为法律帮助权,但是从权利的本质上讲,它应当是辩护权的一部分,应当归于辩护权。作为辩护权,则法律就应当提供给律师更多的活动空间,因为辩护不限于一般的提供法律咨询、代理申诉、控告和申请取保候审,律师要行使基本的三权,即会见权、阅卷权和调查取证权,而且不宜用“涉及国家秘密的案件,犯罪嫌疑人聘请律师,应当经过侦查机关批准”的规定限制律师的有效介入。再从辩护权来讲,辩护权是重要的防御权,但司法实践中的行使还不充分。特别是犯罪嫌疑人、被告人的辩护权主要是通过辩护律师来行使,而辩护律师的阅卷权、会见权、调查取证权等履行辩护职责必不可少的权利在司法实践中还有待进一步加强。正是基于维护侦查中犯罪嫌疑人的权利考虑,也是基于律师界和法学界的强烈要求,2007 年 7 月 28 日修改的律师法^①,确认了律师的阅卷权、会见权、调查取证权,最终为 2012 年的《刑事诉讼法》所吸纳,并且有所发展,除将其条文内容直

^① 2007 年 7 月 28 日修改,2008 年 6 月 1 日实施的《律师法》。

接列入辩护一章外,律师的帮助权也不限于申请取保候审,而是申请变更强制措施,从而更有利于维护侦查环节犯罪嫌疑人的权利。此外,2012年《刑事诉讼法》还为侦查环节犯罪嫌疑人新增了“不得强迫证实自己有罪权、不被非法取证权、获得羁押必要性审查权、看守所内讯问权、传唤、拘传中的休息权”等具有防御性内容的权利。应当说1996年《刑事诉讼法》对侦查环节犯罪嫌疑人的权利保障起到了积极作用,但随着经济社会的进步,人们人权意识的增强,特别是国家民主法治建设的发展,对侦查环节人权保障特别是犯罪嫌疑人的权利保障提出了更高的要求,2012年《刑事诉讼法》新增加的犯罪嫌疑人的权利规定,向我们提出了在侦查环节保障犯罪嫌疑人的权利的更高要求。

(二) 关于犯罪嫌疑人救济性权利

1. 关于控告权。2012年《刑事诉讼法》第十四条规定,“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^①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行为,有权提出控告。”修改后的2012年《刑事诉讼法》对控告权表述上与以往的《刑事诉讼法》不同的是,在诉讼参与人中突出强调犯罪嫌疑人和被告人的控告权。其实按照《刑事诉讼法》关于诉讼参与人的解释包括犯罪嫌疑人,但《刑事诉讼法》特别突出之,目的是更强调其控告权的保护。因为侦查环节犯罪嫌疑人的权利容易受到来自司法权力的侵害。因此,有必要更加强调尊重和保障犯罪嫌疑人、被告人的控告权。同时也是对《刑事诉讼法》第二条中增加规定的“尊重和保障人权”条款在具体规定中加以落实的充分体现。侦查环节的犯罪嫌疑人的控告权通常能够得到保障,检察机关通过侦查活动监督,对侦查环节犯罪嫌疑人控告所反映的问题进行调查处理,属于侦查机关违纪行为的,移交侦查机关纪检部门处理,构成犯罪的则由检察机关职务犯罪侦查部门立案侦查,从而较为有效地维护了侦查环节犯罪嫌疑人的权利。

2. 逮捕前要求检察人员讯问权。《刑事诉讼法》第八十六条增加规定,“人民检察院审查批准逮捕,可以讯问犯罪嫌疑人;有下列情形之一的,应当讯问犯罪嫌疑人:(一)对是否符合逮捕条件有疑问的;(二)犯罪嫌疑人要求向检察人员当面陈述的;(三)侦查活动可能有重大违法行为的。人民检察院审查批准逮捕,可以询问证人等诉讼参与人,听取辩护律师的意见;辩护律师提出要求的,应当听取辩护律师的意见。”由过去审查批准逮捕一般不讯问犯罪嫌疑人,《刑事诉讼法》也没有要求讯问,但司法实践中,如果检察人员不讯问犯罪嫌疑人,仅凭案卷材料进行

^① “犯罪嫌疑人、被告人和其他”是2012年修改《刑事诉讼法》时增加的,突出了对犯罪嫌疑人等的保护。

书面审,难以做到兼听则明。为了避免错捕、没有逮捕必要而逮捕和及时发现侦查活动中的违法行为,《刑事诉讼法》增加规定了审查逮捕的讯问程序,同时也作为犯罪嫌疑人的权利加以保证实施。这项新增加的权利还需要检察机关在执行中认真加以保障。

3. 要求对羁押必要性进行审查权。《刑事诉讼法》第九十三条规定,“犯罪嫌疑人、被告人被逮捕后,人民检察院仍然应当对羁押的必要性进行审查。对不需要继续羁押的,应当建议予以释放或者变更强制措施。有关机关应当在十日以内将处理情况通知人民检察院。”这是《刑事诉讼法》修改时新增加规定的,这对于保障侦查环节犯罪嫌疑人的人权十分必要。为了保证这条规定的贯彻执行,人民检察院应当明确审查的主体、内容、期限、责任与审查决定执行的监督等内容。人民检察院刑事诉讼规则第六百一十六条规定,“犯罪嫌疑人、被告人被逮捕后,人民检察院仍应当对羁押的必要性进行审查。人民检察院发现或者根据犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属或者辩护人的申请,经审查认为不需要继续羁押的,应当建议有关机关予以释放或者变更强制措施。”该规则第六百一十七条规定,“侦查阶段的羁押必要性审查由侦查监督部门负责;审判阶段的羁押必要性审查由公诉部门负责。监所检察部门在监所检察工作中发现不需要继续羁押的,可以提出释放犯罪嫌疑人、被告人或者变更强制措施的建议。”当然从客观全面进行审查的角度看,人民检察院刑事诉讼规则还应当明确审查起诉阶段的羁押必要性的审查主体问题,因为通常审查起诉阶段犯罪嫌疑人也是在羁押状态下的。这个阶段也有羁押必要性审查问题。笔者建议应当由人民检察院的监所检察部门负责,从而体现部门之间的外部监督。

(三) 关于侦查人员和检察人员履行职责对保障犯罪嫌疑人权利的重要作用

犯罪嫌疑人的法定权利能否转化为实有权利,在侦查环节得以实现,很重要的因素就是侦查人员和检察人员是否尊重和保障犯罪嫌疑人的权利。侦查人员和检察人员只有认真履行自己的职责,按照法律规定来保障犯罪嫌疑人的权利,才能使侦查环节犯罪嫌疑人的权利保障得以实现。同时,对侵犯犯罪嫌疑人合法权益的行为要及时查处,有效纠正,特别是对构成犯罪的依法查办,才能使执法者真正严格执行法律,有利于促进犯罪嫌疑人法定权利的真正实现。侦查中的刑讯逼供突出,审查起诉和审判阶段,几乎没有这方面的问题,因此,遏制刑讯逼供的重点环节在侦查阶段,重点部门在侦查机关或者部门。尽管检察机关从2004年5月起开展了为期一年的“严肃查办国家机关工作人员侵犯人权犯罪案件的专项工作”以来,查处力度不断加大,侵权案件得到了有效的遏制,但侦查环节侵犯犯罪嫌疑人权利的问题还没有从根本上解决。总之,一方面需要侦查人员在侦查中依法行使侦查权,防止侵害犯罪嫌疑人权利的行为发生;另一方面需要人民检察院反渎职侵权部

门对侵犯犯罪嫌疑人权利的侵权犯罪案件严肃查处,从而真正实现侦查中的人权保障。

三、完善侦查环节犯罪嫌疑人权利保障机制的思考

(一) 确立有利于犯罪嫌疑人权利保护的原则

1. 关于无罪推定原则与沉默权。二十世纪五十年代初围绕在我国刑事诉讼中要不要确立无罪推定原则,在我国《刑事诉讼法》学界展开了激烈的论争,由于当时的时代背景,否定无罪推定原则的观点占据了上风,但是作为重要的诉讼原则,它的影响力一点也没削减,反而在压挤下产生巨大的弹力。改革开放后的今天,法治建设步入快车道,提出尊重和保障人权的主张后,无罪推定原则又放射出巨大的魅力,又迅速成为人们热议的话题。我国已经于1998年签署了《公民权利和政治权利国际公约》,该公约第十四条第二款规定,“凡受刑事控告者,在未依法证实有罪之前,应有权被视为无罪。”我国《刑事诉讼法》第十二条也规定,“未经人民法院依法判决,对任何人不得确定有罪。”因此,我们说在我国确立无罪推定原则基本没有障碍。《刑事诉讼法》第十二条能否代替无罪推定原则?我们说《刑事诉讼法》已经具有无罪推定的合理内核。但距离无罪推定原则还有一步之遥。因为无罪推定引申的三个诉讼原则:①当侦查、审判机关对被告人(应当包括犯罪嫌疑人——笔者注)的认定罪行轻重疑惑不决时,应从有利于被告方面作结论;②证明有罪的责任由控诉一方承担,被告人没有证明自己无罪的义务,从而又引申出下面一条规则;③被告人有权沉默、拒绝陈述和虚伪陈述、歪曲事实,并不因此而负刑事责任^①。我们国家《刑事诉讼法》确立无罪推定原则的障碍主要是对待派生原则的认识问题。疑罪从无没有障碍;控方承担证明责任也没有障碍;问题是犯罪嫌疑人的沉默权与我国《刑事诉讼法》的规定有冲突,因为我国《刑事诉讼法》第一百一十八条规定,“犯罪嫌疑人对侦查人员的提问,应当如实回答。”就是说,在我国《刑事诉讼法》中确立无罪推定原则的唯一障碍就是如实回答与沉默权的冲突选择问题。笔者认为,确立无罪推定的原则,同时规定犯罪嫌疑人、被告人的沉默权也是可行的。理由主要有:第一,我国《刑事诉讼法》一以贯之地规定,“对一切案件的判处都要重证据,重调查研究,不轻信口供。只有被告人供述,没有其他证据的,不能认定被告人有罪和处以刑罚;没有被告人供述,证据确实、充分的,可以认定被告人有罪和处以刑罚。”我们可以把被告人的沉默视为没有口供,这个问题也就解决了。第二,司法实践中,提出的“零口供”的证明效应不容低估。2000年抚顺市顺城区人民检察院推出了“零口供规则”,将犯罪嫌疑人、被告人的口供假设为零来办案,假设在排除口供的情况下对现有的证据进行审查判断能否定罪处罚。此项

① 张子培:“驳资产阶级的‘无罪推定’原则”,载《法学》1958年第1期。

措施的推出引起了强烈的反响,对司法实践部门起到了重要的引领作用,对提高司法人员的办案能力和水平,跳出围绕口供转来办案的圈子,拓展眼界,注意收集其他证据定案起到了重要作用,而且不同程度地会起到抑制刑讯逼供的功效。但是我们一些学者没有深刻理解“零口供”规则的深刻内涵,把观念上的“零口供”当作现实否定口供的作用,否定口供的证据种类等低级错误进行批判,使司法实践中一棵诉讼民主的嫩牙被打压。但是“零口供”与沉默权具有异曲同工之妙,其生命力是顽强的,我们常在杂志和报纸中看到此提法,其影响力是深远的,显然确立沉默权是有实践基础的。

2. 关于非法证据排除问题。我国刑事诉讼立法一贯主张“严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法收集证据”。人民检察院刑事诉讼规则第二百六十五条也规定,“严禁以非法的方法收集证据。以刑讯逼供或者以威胁、引诱、欺骗等非法方法收集的犯罪嫌疑人供述、被害人陈述、证人证言,不能作为指控犯罪的根据。”应当说,从相关司法解释来看,非法取得的人证是要排除的,但是非法取得的物证则没有要求完全予以排除。2010年6月13日最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部联合制定的《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》第十四条规定,“物证、书证的取得明显违反法律规定,可能影响公正审判的,应当补证或者作出合理解释,否则该物证、书证不能作为定案的根据。”《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》为2012年修改后的《刑事诉讼法》所确认。应当说非法证据的排除经历了一个司法解释推动立法规定的过程,反映了刑事诉讼的民主与进步,反映了对当事人权利的尊重和保护。

(二) 保障修改后的《刑事诉讼法》关于侦查环节新增犯罪嫌疑人权利的实现机制

1. 不得强迫证实自己有罪权。《刑事诉讼法》第五十条规定,“不得强迫任何人证实自己有罪。”这一规定虽然没有直接规定不得强迫犯罪嫌疑人证实自己有罪,但“任何人”包括犯罪嫌疑人,而且这一规定对于在侦查中处于被追诉地位的犯罪嫌疑人更有意义。怎样保证这一规定在侦查中得到贯彻执行呢?应当建立什么样的保障机制呢?不得强迫自证其罪,就要求侦查人员要客观全面地收集口供以外的证据,由过去的“由供到证”转变到“由证到供”“证证也可定”的侦查模式。不围绕犯罪嫌疑人的口供转,客观全面地收集口供以外的证据,即使犯罪嫌疑人不供述犯罪,收集的证据也能做到相互印证,凭借相互印证的证据同样能达到定案的程。这样口供在侦查环节的作用弱化了,侦查人员没必要也不会去强迫犯罪嫌疑人供述有罪,不得强迫自证其罪的原则就会得到真正贯彻执行。是不是强迫自证其罪,可以通过查阅讯问笔录发现问题,如讯问时间过长、没给吃饭和必要的休息时间等,也可以通过查看录音录像资料获得,如果有强迫自证其罪的行为的,这种强迫达到了非法取证的程度的,则应当考虑适用非法证据排除的规定。对于司

法实践中可能存在的强迫犯罪嫌疑人自证其罪甚至采用非法的方法收集的证据,有效的方法之一就是排除非法证据来遏制。

2. 不被非法取证权。《刑事诉讼法》第五十四条规定“采用刑讯逼供等非法方法收集的犯罪嫌疑人、被告人供述和采用暴力、威胁等非法方法收集的证人证言、被害人陈述,应当予以排除。收集物证、书证不符合法定程序,可能严重影响司法公正的,应当予以补正或者作出合理解释;不能补正或者作合理解释的,对该证据予以排除。在侦查、审查起诉、审判时发现有应当排除的证据的,应当依法予以排除,不得作为起诉意见、起诉决定和判决的依据。”

禁止非法取证,对非法证据予以排除,无疑会对侦查人员收集犯罪嫌疑人的口供的合法性提出要求,对违法讯问行为进行有力地约束,从而有利于保护犯罪嫌疑人的权利。与此相对应的,《刑法》第二百四十七条规定了刑讯逼供罪,从刑法角度惩治和遏制刑讯逼供犯罪。毋庸置疑,不被非法取证权实现的重要途径之一是在讯问犯罪嫌疑人时,真正、有效地贯彻执行讯问犯罪嫌疑人时同步录音录像的规定,使侦查人员的侦查活动置于可以回放的监督之下,增加讯问活动的透明度和相对公开性与可审查性。

3. 获得羁押必要性审查权。《刑事诉讼法》第九十三条规定,“犯罪嫌疑人、被告人被逮捕后,人民检察院仍然应当对羁押的必要性进行审查。对不需要继续羁押的,应当建议予以释放或者变更强制措施。有关机关应当在十日以内将处理情况通知人民检察院。”这是《刑事诉讼法》修改时增加的内容,羁押必要性审查对确保犯罪嫌疑人不被非法羁押、不被无必要羁押,防止羁押期限超过可能判处的刑期而导致法院不得不加重刑罚致使宣告判决时人即释放的情况发生,具有十分重要的意义。正如前面已经提到的,人民检察院刑事诉讼规则对羁押必要性的审查主体和方式都做出了规定,但也有需要完善的地方,因为从客观全面进行审查的角度看,人民检察院刑事诉讼规则还应当明确审查起诉阶段的羁押必要性的审查主体问题,因为通常审查起诉阶段犯罪嫌疑人也是在羁押状态下的。这个阶段也有羁押必要性审查问题。因此,笔者建议应当由人民检察院的监所检察部门负责,从而体现部门之间的外部监督。因为侦查阶段的羁押必要性由侦查监督部门负责,审判阶段的羁押必要性由公诉部门负责,这些都体现了办案与审查相分离,因此审查起诉阶段的羁押必要性审查应当由监所检察部门负责。

4. 变更强制措施的申请权。《刑事诉讼法》第九十五条规定,“犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属或者辩护人有权申请变更强制措施。人民法院、人民检察院和公安机关收到申请后,应当在三日以内作出决定;不同意变更强制措施的,应当告知申请人,并说明不同意见的理由”。《刑事诉讼法》关于变更强制措施申请权体现在三个方面:一是限于被羁押的犯罪嫌疑人,没有被羁押的犯罪嫌疑人

同样可以直接申请非羁押的强制措施,修改前的《刑事诉讼法》第五十二条规定的是被羁押的犯罪嫌疑人才能申请取保候审;二是申请的强制措施范围也在扩大,不限于取保候审,还包括监视居住;三是明确了人民法院、人民检察院和公安机关的及时审查义务和说明义务,“收到申请后的三日内作出决定,不同意的要说明理由。”

5. 看守所内讯问权。《刑事诉讼法》第一百一十六条第二款规定,“犯罪嫌疑人被送交看守所以后,侦查人员对其进行讯问,应当在看守所内进行。”《刑事诉讼法》这样规定,主要是为了解决被羁押的犯罪嫌疑人被从看守所外提讯问中出现的刑讯逼供、逃跑、自杀或者继续犯罪的问题。从保障犯罪嫌疑人不被刑讯的角度来看,具有十分重要的意义。因为在看守所内讯问,讯问人与犯罪嫌疑人之间通常有物理隔离的铁栏杆,而且会受到来自看守所监管环境和看守所民警的制约,会最大限度地减少刑讯逼供的机会与条件,从而有效地遏制刑讯逼供,有利于保障犯罪嫌疑人的权利。犯罪嫌疑人在看守所内讯问权的实现,应当从两方面着手:一是拘留、逮捕后依法立即送押。这是保证在看守所内讯问权的前提。二是杜绝以讯问为目的的外提。讯问在看守所内进行,但外提犯罪嫌疑人进行犯罪现场指认、辨认等侦查活动往往是必须的。在这种情况下,如果需要当场固定证据进行讯问的情况是否允许,这种情况下的讯问是否合法。笔者认为,如果不是以讯问为目的的外提,而是以调查核实证据为目的的外提,在调查核实证据的过程中需要对犯罪嫌疑人讯问的应当允许。讯问犯罪嫌疑人的场所限制,关键是为防止出现刑讯逼供。

6. 传唤、拘传中的休息权。《刑事诉讼法》第一百一十七条第二款规定,“传唤、拘传持续的时间不得超过十二小时;案情特别重大、复杂,需要采取拘留、逮捕措施的,传唤、拘传持续的时间不得超过二十四小时。”该条第三款规定,“不得以连续传唤、拘传的形式变相拘禁犯罪嫌疑人。传唤、拘传犯罪嫌疑人,应当保证犯罪嫌疑人的饮食和必要的休息时间。”为了更好地执行这一规定,应当明确以下问题:第一,一般情况下的传唤、拘传的时间不得超过十二小时。第二,不得以连续传唤、拘传的形式变相拘禁犯罪嫌疑人的时间间隔要求是十二小时^①。第三,传唤、拘传犯罪嫌疑人的时间不得超过二十四小时只限于“案情特别重大、复杂,需要采取拘留、逮捕措施的”犯罪嫌疑人的情况。第四,必须保证犯罪嫌疑人的饮食和必要的休息时间,从制度上杜绝疲劳战式的讯问方式。

7. 逮捕前要求检察机关讯问权。《刑事诉讼法》第八十六条增加规定,“人民检察院审查批准逮捕,可以讯问犯罪嫌疑人;有下列情形之一的,应当讯问犯罪嫌疑人:(一)对是否符合逮捕条件有疑问的;(二)犯罪嫌疑人要求向检察人员当面陈述的;(三)侦查活动可能有重大违法行为的。人民检察院审查批准逮捕,可以

^① 《人民检察院刑事诉讼规则》第一百九十五条。