

美国福特基金会资助课题



刑事诉讼法 实施问题调研报告

○陈卫东 / 主编

中国方正出版社

美国福特基金会资助课题

D925.204
C48a

38

刑事诉讼法 实施问题调研报告

○ 主编 / 陈卫东

○ 课题组成员 / 徐美君 郝银钟 张泽涛 李洪江 刘计划

中国方正出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事诉讼法实施问题调研报告/陈卫东主编. —北京: 中国方正出版社, 2001.

ISBN 7-80107-470-X

I. 刑… II. 陈… III. 刑事诉讼法—法的实施—中国—调查报告 IV. D925.2-2

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 21352 号

刑事诉讼法实施问题调研报告

中国方正出版社出版发行 新华书店经销

(北京市西城区平安里西大街 41 号 邮编: 100813)

北京四季青印刷厂印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32 印张: 10.875 字数: 276 千字

2001 年 5 月第 1 版 2001 年 5 月北京第 1 次印刷

印数: 1—8000 册 定价: 19.20 元

(本书如有印装质量问题, 请与本社出版部联系)

出版说明

1996年3月17日，第八届全国人民代表大会第四次会议，对1979年我国第一部刑事诉讼法进行了系统、全面的修正。此次修正，在国内外引起了广泛关注，亦使我国刑事诉讼模式发生了根本性的转变，1997年1月1日修正后的刑事诉讼法正式施行。经过3年来的司法实践，我们都在关注这部法律运行的究竟如何。毋庸置疑的是，修正后的刑事诉讼法在体例上更具科学性，在内容上更具民主性，在惩罚犯罪和保护人民方面发挥了重要作用。这期间我们也不断听到法律工作者、诉讼法学者对这部法律存在的问题提出批评、建议或改进意见。2000年9月，全国人大常委会亦组织了几个专门小组，分赴天津等六省、区进行了专门检查，并委托河北等地进行自查。目前反映集中的问题是刑讯逼供现象依然存在，超期羁押问题严重和律师辩护难三大问题。为了更深入、全面地了解刑事诉讼法实施中存在的问题，掌握第一手资料，从2000年4月至12月，我带领课题组的全体同志分赴深圳、烟台、北京、沈阳等地公安机关、检察机关、人民法院、司法局和律师事务所进行了实地调研。在调研中，我们采取了多种方式，包括问卷调查、座谈、阅卷及个别访谈等形式。通过调查，我们发现修正后的刑事诉讼法规定本身、有关司法机关的司法解释以及在具体理解执行上都存在着诸多问题，我们把这些进行了归纳、分类，分别以“公安机关实施刑事诉讼法问题”、“检察机关实施刑事诉讼法问题”、“人民法院实施刑事诉讼法问题”、“刑事诉讼法实施中的律师辩护和代理

问题”以及“刑事诉讼法实施中的证据问题”五个部分，最后形成本书体例。由于有些问题涉及各个部门，是各个部门的共同问题，所以在写作上难免出现交叉和重复，但我们力图避免并尽可能从不同的角度来描述。当然，限于学术功底和时间关系，有些问题可能没有收集，在此特作说明。

本书《刑事诉讼法实施问题调研报告》系美国福特基金会资助的《刑事诉讼法实施问题与对策研究》项目的前期成果。在此基础上，课题组目前正致力于《刑事诉讼法实施问题的对策研究》，本书预计年内完成，届时将把它奉献给广大读者。

这里特别要感谢的是美国福特基金会项目官员张乐伦女士、刘晓堤女士以及深圳市人民检察院张建国检察长、检委办主任余欣喜博士、深圳市中级人民法院王勇副院长、深圳市公安局法制办吴光主任、烟台市中级人民法院邹川宁院长、王积国副院长、审监庭王佳松庭长、开发区王福坤院长、烟台市人民检察院潘锡海检察长、侯珍宗副检察长、反贪局付延威副局长、起诉处王宾处长、山东省人民检察院起诉处王环海副处长、辽宁省高级人民法院刑一庭史明武庭长、刑二庭吴哲庭长、北京市海淀区人民法院王振峰副院长、刑一庭黄宝耀庭长、刑二庭王占庆庭长、研究室世平博士、北京北方律师事务所张敬明律师，烟台市律师事务所李宝升主任、谭焕贵副主任。最后，还要感谢方正出版社的领导以及参编人员为本书的出版付出的辛勤劳动。

陈卫东

2000年1月10日

目 录

第一部分 公安机关实施刑事诉讼法问题	(1)
一、关于公安队伍的基础建设	(4)
二、关于强制措施	(9)
三、关于管辖	(27)
四、关于立案	(30)
五、关于补充侦查	(33)
六、关于证据	(36)
七、关于鉴定	(44)
八、关于赃款赃物	(51)
九、关于律师提前介入	(52)
十、关于侦查监督	(55)
十一、关于侦检关系	(57)
十二、关于侦查职能的分工	(59)
 第二部分 检察机关实施刑事诉讼法问题	 (67)
一、我国检察制度在刑事诉讼立法上的主要缺陷	(67)
二、我国检察制度在司法实践中的问题	(115)
 第三部分 人民法院实施刑事诉讼法问题	 (125)
一、关于证人出庭作证	(125)
二、关于庭前程序性审查	(129)

三、关于陪审制度·····	(134)
四、关于刑事附带民事诉讼·····	(138)
五、关于审判管辖·····	(141)
六、关于公开审判·····	(146)
七、关于审判委员会的问题·····	(152)
八、关于法官回避制度·····	(158)
九、“疑请”和审批制度·····	(164)
十、法官的庭外调查权·····	(168)
十一、关于目击者当庭指证的问题·····	(172)
十二、关于当庭翻供的问题·····	(175)
十三、法院改变公诉机关指控的罪名问题·····	(178)
十四、自诉案件的几个问题·····	(181)
十五、关于刑事审判简易程序·····	(188)
十六、第二审程序中的若干问题·····	(194)
十七、死刑复核程序中的问题·····	(202)
十八、审判监督程序中存在的问题·····	(204)
十九、关于执行·····	(211)
 第四部分 刑事诉讼法实施中的律师辩护和代理问题·····	(215)
一、律师在侦查阶段的法律地位和诉讼权利·····	(218)
二、关于律师会见在押犯罪嫌疑人难的问题·····	(220)
三、关于律师调查取证难的问题·····	(227)
四、关于律师阅卷难的问题·····	(229)
五、律师刑事辩护中的职业风险问题·····	(235)
六、律师的职业道德问题·····	(247)
七、关于律师取保候审难的问题·····	(251)
八、贫困地区的律师现状·····	(252)
九、关于律师的性质·····	(254)

十、关于法律援助·····	(262)
十一、律师代理方面存在的问题·····	(266)
十二、关于律师拒绝辩护或者代理的问题·····	(269)
十三、审判过程中法官是否可以限制律师的发言·····	(270)
十四、关于律师回避·····	(272)
 第五部分 刑事诉讼法实施中的证据问题·····	 (277)
一、证据基本理论问题·····	(278)
二、证据种类·····	(294)
三、证据规则缺失的问题·····	(326)

第一部分

公安机关实施刑事诉讼法问题

公安机关是国家重要的执法机关，担负着惩罚犯罪、维护国家安全和治安秩序的任务。在我国刑事诉讼中，公安机关是侦查机关，负责绝大部分案件的立案侦查工作，刑事诉讼法是公安执法的基本法律依据。1996年颁布并于1997年1月1日正式实施的刑事诉讼法，对公安机关的工作做了较大幅度的修改，既强化了公安机关打击刑事犯罪的措施和手段，也加大了对公安机关的监督和制约。修正后的刑事诉讼法更注重打击犯罪与保障人权的统一，强调在依法准确、及时地严厉打击犯罪的同时，要极力保护当事人的合法权利，保障无罪的人不受刑事追究。一部科学完备的好法律，关键在于实际的司法执行状况如何，公安机关执行刑事诉讼法的好坏，直接关系到我国刑事诉讼改革的成败。为此，我们课题组赴深圳、烟台等地，采用座谈、问卷的方式对当地的公安机关进行了较深入的调研，掌握了公安机关三年多来执行修正后刑事诉讼法情况

的第一手资料。

根据我们的调研显示，各地公安机关均十分清楚和重视修正后刑事诉讼法对公安工作提出的新要求。他们组织各种形式的培训和学习，提高公安干警的整体素质，转变执法观念。有的公安机关邀请参与刑事诉讼法立法起草工作的专家教授讲授立法背景、指导思想、修改的主要内容和公安工作的主要转变；召开有专家学者、各级公安干警参加的座谈会，讨论实施刑事诉讼法过程中遇到的问题并寻求对策；举办由学者、资深警官主讲的学习班、培训班，统一各级公安机关实施刑事诉讼法的思想及具体操作。藉此，广大公安干警强化了诉讼意识、证据意识和严格的执法意识，较大程度地克服了过去司法实践中长期存在的“重实体轻程序”、“重打击轻保护”以及“重执法轻监督”等错误观念。另外，各级公安机关为了杜绝执法过程中的违法乱纪行为，制订了严格的错案追究及办案个人负责制，以严格的制度规范公安人员的执法活动。

为了适应修正后刑事诉讼法实施的需要，最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部、全国人大法工委于1998年联合发布了《关于刑事诉讼法实施中若干问题的规定》。最高人民法院、最高人民检察院颁布了各自的司法解释，进一步细化了刑事诉讼法的规定，对不太明确之处加以解释和说明，使之更具有操作性。公安部也为此下发了《办理刑事案件程序规定》（以下简称《规定》），以规范本系统的实际运作。各级公安机关对刑事办案力量进行了调配和充实，取消了预审，实行侦审合一，购置了录音、摄像、通讯、交通等办案设备。如深圳地区从1999年开始试点对侦查全过程实行同步录像，以后将进一步推广，这一方面对公安干警的侦查工作起到了良好的监督，另一方面也有效地制止了被告人的庭审翻供。

总体上看，各级公安机关在办案过程中能较好地贯彻刑事诉讼法的要求，修正后刑事诉讼法准确及时地打击犯罪与充分有效地保

护公民合法权益的理念也得到了较完整的体现，但同时我们也看到在执行过程中存在着一些不容忽视的问题。有些问题具有广泛性，成为制约我国刑事诉讼制度发展的瓶颈，特别是警察权的滥用、刑讯逼供、超期羁押及证据收集运用的混乱，是各地公安机关在执行刑事诉讼法过程中存在的突出问题。公安部部长贾春旺在1999年底向全国人大常委会所做的报告中曾对当前公安执法存在的问题做了全面、权威地概括：“近两年来公安队伍中滥用职权，以权谋私比较严重，有些民警甚至为谋取私利，参与或变相参与经营歌舞厅等公共娱乐场所，参与走私、护私和贩毒活动。在执法办案和公共行政管理过程中，尤其是缉私、缉毒、车辆管理、出入境管理、特种行业管理等部门执法不严、执法不公，甚至执法犯法等问题屡禁不止。一些公安机关超期羁押犯罪嫌疑人、非法插手经济纠纷，甚至非法扣押拘禁人质，利用执法权力替人追款讨债，审讯时重口供、轻证据，把刑讯逼供作为办案捷径，结果致人死亡”。全国人大常委会审议公安部报告时指出：“公安队伍的主流是好的，存在问题应高度重视。”“有两个问题群众反映强烈：一是有些警察存在滥用职权、贪赃枉法、以权谋私、执法犯法、执法不公等问题。二是特权思想严重，耍威风，以势欺压、打骂群众，对群众态度冷、硬、粗暴的现象确实存在。”^①说明我们公安系统的高层领导也已充分注意到这些问题。在调研过程中，我们得到了广大公安干警的积极配合与帮助，一些干警结合实践操作提出了一些富有创见和尖锐的司法实践与理论问题，并为我们提供了许多生动及富有说服力的案例^②。以下我们将根据调查所得的材料，对当前公安机关执行刑事诉讼法存在的问题进行分述：

① 参见《人民日报》1999年12月26日，第4版。

② 文中除注明出处外，均为各地实践部门提供的真实案例，在此谨表谢意。

一、关于公安队伍的基础建设

毋庸置疑，公安队伍是一支值得信赖、有战斗力的队伍，在群众中享有很高的威望，但是在队伍的基础建设方面也存在着诸多问题。主要表现在：

（一）公安体制不顺，机构人浮于事

公安机关目前实行的是“条块结合，以块为主”的体制模式，其缺陷是领导关系不惟一。城市公安机关本是一个整体，但按现有体制，却要分别接受市委、市政府和各区的双重领导。由于市与区、区与区之间所处的角度不同，工作侧重点不同，领导者的个人素质也不同，因此反映到具体的领导行为上，就会出现不同的指向。并且公安现有的管理模式与一般的行政单位没有明显区别，机构改革以来，机关人员越来越多，“长”字号的人员也越来越多，结果是机关化作风相当浓厚，工作效率低下，且机关各职能部门循环服务、互相扯皮的现象严重。如：同样是侦查破案，刑侦部门要管，内保部门也要管，或两者互相推诿。

（二）经费不足

经费保障问题是困扰各级公安机关的一个长期性问题。公安机关既是执法机关，又是行政管理机关，任务重、开销大，但财政上却被当作一般行政机关，以致经费缺口大，物质保障差距很大。有些地区财政部门每年核拨给公安机关的经费仅占公安机关全年实际支出的70%左右，有些甚至只达到50%。除了发放干警工资之外，公用经费所剩无几，连维持正常工作也比较困难，根本就谈不上办案经费、装备经费和基础建设经费的保障。干警无法报销办案经费的情况在各地时有发生，有些甚至已经拖了好几年。尽管当地的党

委、政府对公安经费保障予以了倾斜和照顾，但毕竟由于财力严重不足而显单薄。甚至有些地方发不出工资，连牺牲民警的抚恤金、负伤民警的药费都无法解决。出于无奈有些公安机关就在当地政府和有关部门的允许下，通过罚没返还、扣留保证金、社会集资、行政性收费、行政性摊派等非财政渠道筹集资金，以弥补经费的不足。“预算经费保饭吃，办案办事靠罚没，基建福利要自筹，皇粮不足杂粮补”，是当前公安机关，特别是基层公安机关不正常的经费保障状况的生动写照。这种极不正常的融资方式给公安机关带来的危害不仅是财源分散、难以管理的资金运作问题，更为严重的是，它造成了公安机关各自为政，超越警务工作范围，在物质利益的驱动下决定工作重点和工作方向，影响了执法的公正性和严肃性。

（三）人员素质不高

公安人员的素质是关系到队伍建设的最根本因素，据我们调查，警察的文化水平普遍偏低。即使在整体水平相对较高的深圳，大专（及以上）毕业的警察与全市警察的比例为43%，在广州此比例不到23%，而在整个广东省，大专（及以上）毕业的警察只占全省警察的20%弱。由于进人的渠道不一，又缺乏业务培训，业务素质明显参差不齐，能够独立办案的侦查人员只占全体刑警的40—70%左右。刑事诉讼法修改后，各级领导均十分重视修正后刑事诉讼法对公安工作提出的新要求，严格要求各部门、各干警依法办案，并制订了详细的办案要求与规则。通过近几年的学习与锻炼，广大干警的执法观念、守法观念、时效观念和责任观念均得到了明显的加强。但是由于公安人员的素质及受利益的驱动等因素，仍然存在着公安人员对修正后刑事诉讼法的不适应和违法办案的情况。有些执法人员，认为修正后刑事诉讼法加大、加重了执法的难度和责任，感到执法风险压力大，产生“畏难”情绪。对于应当拘留、逮捕的犯罪嫌疑人，由于担心抓错人、捕错人承担责任而不拘

不捕；对律师侦查阶段介入诉讼会见犯罪嫌疑人持不合作态度，或因担心律师违背职业道德，引诱犯罪嫌疑人规避法律而对其严加防范。也有些人员仍然遵循旧式的办案模式，在办案过程中仍轻视证据，先抓人，后取证；在讯问犯罪嫌疑人时，或多或少受有罪推定观念的潜在影响，对犯罪嫌疑人进行诱供逼供等。还有一些刑警，不注重人生观、世界观的改造，经不起改革开放和市场经济的考验，经不起权力和责任的考验而触犯党纪政纪与国法被处理乃至判刑。据统计，1999年，全国公安机关共有533名民警为国捐躯，5559名民警英勇负伤^①。另据不完全统计，1999年，全国公安机关共有230名领导干部因违反党风廉政建设责任制被追究责任，公安民警发生违法违纪案件被起诉和涉案人数分别比上一年下降41.1%和39.3%^②，但仍有相当部分的民警倒在形形色色的“糖衣炮弹”面前。

（四）警察特权意识严重

长期以来，由于我国公安职能广泛，权限较大，培养了警察阶层高人一等的优越感。有些公安人员滥用手中的权力，耍特权，逞霸气，辱骂群众，欺压百姓，私自占用赃物，非法拘禁群众和人大代表，有的甚至滥杀无辜。1995年4月20日，海口市新华区城西乡苍西村村民与未办完征地手续就进场施工的永联公司发生争吵，时任城西乡派出所所长的冯铁棉带领干警维持秩序。此时海口市新华区人大代表王仕蕃正好路过此地，在了解了情况后说了句：“此事应让村干部出来向村民解释”。冯一听，当即斥责王煽动群众闹事。王反驳说：“作为一名人大代表，我就不能替大家说句话吗？”冯大怒，在未经办理任何手续的情况下即下令干警将王抓起来，铐上手铐，另一名干警用手枪顶着王的鼻梁，直至鲜血流出。冯当时

① 参见《法制日报》2000年3月30日，第8版。

② 参见《法制日报》2000年3月29日，第8版。

见王妻也在场，不分青红皂白，一并抓回派出所。为了让冯放人，新华区人大和海口市人大有关领导、新华区委领导反复耐心与冯交涉，拿出《代表法》给冯看。冯不理睬，并说：“你有《代表法》，我有《治安管理处罚条例》。”后几经周折，迫于各方压力，冯放了王。从当时上午9时许到第二日中午约11时，王被拘禁达26小时。王妻也被关押了3小时^①。另据《南方周末》报道，1998年5月7日，项岁品带着本厂职工一行5人去沈阳购买制冷设备。项是吉林市信誉冷冻空调设备厂的厂长。该厂是福利性企业，安排了46名聋哑人和部分下岗职工。当车行至半路时，汽车水泵、水箱突然损坏。这时，一旁汽车修理部的修理工郭春雨过来，不由分说，就要动手修理。当司机询问他没有工具如何修理时，郭就发火，并叫来两名同伙殴打61岁的司机。项上前制止，郭根本不理，此时他们当中有人叫喊：找“王所”收拾他们！随后，两名警察赶到了现场。其中一个警察上来用枪指着项并要他出示证件。项拿出了人大代表证，这名警察将代表证摔在桌上，并声称：“这有啥用，在吉林好使，在这儿不好使！”容不得项丝毫辩解，被称为“王所”的沈阳市公安局东陵区公安分局前进派出所的王所长上来将一副手铐摔在项的面前说：“不老实就给他铐上，把他送拘留所。”之后，项便被带到派出所，由两名警察看管，不让来回走动，不许吃饭喝水，不许上厕所。项气愤至极，心脏病发作，要求上医院，可王所长断然不许，由于得不到治疗，项几近休克。就这样，从5月7日16时30分到5月8日零时40分，项被前进派出所非法拘禁达8个小时；同去的两名聋哑人和保卫干事在该派出所未出具任何手续的情况下被拘留长达10天^②。而最近发生在河北霸州的血案则更充分地说明了警察特权意识的恶性膨胀，《法制日报》以《你不让路，

^① 参见《南方周末》2000年7月27日，第7版。

^② 参见《南方周末》2000年6月2日，第13版。

一枪打死你》的标题刊发了这则令人胆战心惊的事件。2000年6月4日,河北省霸州市供电局施工车同车6人到胜芳镇进行农村电网改造。当行驶到112国道霸州市区东侧太平桥附近时,一辆红色面包车从左侧斜岔路口驶出,在黄线道上强行并道,施工车没有马上让面包车超车,面包车追了300米后突然斜插在施工车左前拦住去路。面包车是霸州市康仙庄派出所副所长杜世贵携妻儿去串亲戚而路过这里的。杜的妻子、儿子从面包车上下来与坐在施工车里的职工发生争执,就在双方拉扯中,杜世贵从面包车上下来,边说“我就不信还有这么牛的!”边掏枪,话音未落,枪响了,站在车左前方一句话没说的司机牛亚军应声倒地^①。

(五) 警力不足

警力不足是世界各地广泛存在的问题。在美国,全国警务组织协会把吸收新警力作为头号工作来抓。由于警察的薪金起点低、警队形象差及传媒屡揭警队贪污、警察枪击事件和警队内部丑闻,使得许多人对从警望而却步,以致“当差”的人数下降,急需人手补充目前的警力不足。据1999年人口统计局的报告指出,非督察级的执法人员平均年薪为3.47万美元,远远低于低职管理阶层的大学毕业生。在芝加哥,七年前有2.5万人申请参加警察招聘考试,但最近一次的警察招聘行动却只有1900人申请应考。在洛杉矶、纽约以至其他城市,都出现了相似的情况^②。我国在经济体制转轨的大背景下,公安工作面临的社会治安形势更加复杂,维护稳定的任务日趋繁重,但是警力却增长得很有限,有些地方甚至出现负增长。以深圳为例,1979年与1997年相比,治安工作量增长了几十倍,上百倍,而警力仅增长11.8倍,占总人口的24.9%。而世界上许多国家和地区的警察与人口的比例为1:500,二者的反差不可

① 参见《法制日报》2000年6月12日,第8版。

② 参见《人民公安报》2000年6月8日,第4版。

谓不大，以至于在刑事案件大幅度上升的同时，大量案件无人去侦查或来不及侦查。许多干警常年超负荷工作，有病也不能休假，每天疲于奔命，连国家法定的休息权利都很难得到保障，更不用说享有一定的学习时间和深造机会了。

（六）地方保护主义严重

地方保护主义是现今理论界和实务界讨论的比较多的一个问题，它已经严重地阻碍了司法的公正与公平。出于维护地方利益的考虑，有些公安机关直接插手经济纠纷，充当本地企业的保护人，为本地企业讨债，超越职能和管辖范围，违法采取查封、扣押、拘留等强制手段，抓当事人为“质”，甚至肆意拘捕扣押当事人亲属或无关之人，以“人质”作交换，以达逼债之目的，设置种种障碍，不配合甚至阻挠外地办案，帮助本地当事人逃避债务和抗拒执行公务。对本地当事人涉及外地的案件，在外地司法机关开始侦查、起诉时，本地公安机关立案，查封、扣押财产，使外地司法机关无法查封，且拒不移交赃款赃物。故意混淆罪与非罪，把诈骗犯罪当作经济纠纷或把经济纠纷当作诈骗犯罪处理，以达到地方保护的目。

二、关于强制措施

强制措施是刑事诉讼立法的一个突出重点，修正后刑事诉讼法设专章共有 27 个条文对强制措施作了规定，占该法典条文总数的 12%。公安部发布的《规定》中有 85 条是有关强制措施的规定，占条文总数的 26%，可见强制措施在刑事诉讼立法上的重要性。强制措施作为公安机关同犯罪进行斗争的武器和手段，也涉及到公民的人身自由和名誉等基本权利。如果使用不当，将会导致公民人