

Study on the Practice of
Illegal Verbal Evidence
Exclusion in Bribery Cases

贿赂案件 非法言词证据排除 实务研究

胡嘉金 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

Study on the Practice of
Illegal Verbal Evidence
Exclusion in Bribery Cases

贿赂案件 非法言词证据排除 实务研究

胡嘉金 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

贿赂案件非法言词证据排除实务研究 / 胡嘉金著

— 北京：法律出版社，2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1960 - 9

I. ①贿… II. ①胡… III. ①贿赂—刑事诉讼—证据—研究—中国 IV. ①D924.392.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 019247 号

贿赂案件非法言词证据排除实务研究
HUILU ANJIAN FEIFA YANCI ZHENGJU
PAICHU SHIWU YANJIU

胡嘉金 著

策划编辑 冯佳欣
责任编辑 冯佳欣
装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 三河市龙大印装有限公司

责任印制 吕亚莉

编辑统筹 法律应用·大众读物出版第二分社

开本 710 毫米×1000 毫米 1/16

印张 15.25

字数 190 千

版本 2018 年 2 月第 1 版

印次 2018 年 2 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

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、子公司销售电话：

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85330678 重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636 深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 1960 - 9

定价:45.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

谨以此书献给我的父亲，他在追求美好生活过程中所展现的负重与隐忍，一直是我前行的动力。

序一

自1998年《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》首次确立了非法证据排除制度以来,我国非法证据排除规则已经确立近20余年。尤其是两高三部《非法证据排除规定》《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》颁布实施以来,非法证据排除(以下简称“排非”)制度愈加完善,在规范侦查取证行为、保障犯罪嫌疑人和被告人人权方面发挥了积极重大作用。但是,值得注意的是,司法实务中部分案件的“排非”过程并不理想,尤其是贿赂案件非法言词证据的“排非”,有些案件可能根本没有启动“排非”程序。目前,理论界关于“排非”规则的讨论也早已汗牛充栋,其中不乏可圈可点之处。但是立足司法实务,突出实证研究的文章较少。

本书作者刑事办案工作经历丰富,曾在基层及市检察院两级机关从事刑事案件的公诉工作,之后陆续在中级人民法院、高级人民法院、最高人民法院从事刑事审判工作。作为一名办理了大量刑事案件的检察官、法官,作者从实务工作的视角,收集了大量素材,剖析了当前“排非”制度中存在的问题,并结合监察委员会体制改革进行了大量的实证分析,提出了许多有建设性的意见,最终形成本书。

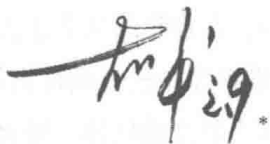
理论界关于非法证据排除制度的文献颇多,作者另辟蹊径,以小见大,将着眼点从非法证据排除缩小到非法言词证据排除,最后限缩于贿赂案件非法言词证据排除,立足于一个基本点,并由该点辐射到整个“排非”制度的构建。贿赂案件证据单一,对言词证据存在高度依赖,而言词证据本身存在高度易变的特性。司法实践中,贿赂案件非法言词证据排除普遍存在申请难、启动难、辩护难、认定难以及排除难的现象,本书立

足实务,从操作细节着眼,明确非法言词证据的标准,完善调查程序及配套制度,并就如何完善贿赂案件非法言词证据排除提出了具体可行的建议,形成了《关于办理贿赂案件严格排除非法言词证据若干问题的规定(试行)》意见稿。

目前,监察委员会改革正在全国有条不紊进行中,从改革启动、试点到现在的全面推行,已经表明我国的监察委员会制度创新走到了理论创新前面。我们应当以国家利益为出发点,以理性的态度对待和推进监察体制改革,并将改革纳入法治的框架之中。如何确保监察委员会留置制度的改革更好地与现行法律制度相衔接,如何将其与检法两家进行合理合法对接,理论界仍有争议。本书作者收集了试点地区的案件样本,从留置措施的适用到批捕、公诉直至审判等环节一一分析,并就如何发挥完善监察委员会在贿赂案件非法言词证据排除中的作用提出了自己的见解,在突出监察委员会调查权的独立属性、明确监察委员会调查权的强制属性的同时,又确保检法对监察委移送的证据享有核查权,并将之纳入其提出的意见稿中。本书有可能是理论界与实务界第一个在非法证据排除方面涉及监察委员会改革的著作。

本书特别突出实务,强化实证研究,向所有省、自治区、直辖市的高级人民法院发函收集了大量贿赂案件相关数据及典型案例,走访了多位实务工作者,梳理贿赂案件非法言词证据排除问题近两百个。本书问题导向意识强,针对性强,实证研究色彩更浓,其提出的意见稿具有很强的现实操作价值。

来自赣鄱大地的嘉金同志,在中国应用法学研究所博士后驻站期间,认真读书,勤于思考。在其博士后出站报告即将付梓之际,由衷地感到高兴,欣然为之作序。



* 李少平:最高人民法院党组成员、副院长、审判委员会委员、最高人民法院第五巡回法庭庭长,二级大法官,中国法学会审判理论研究会副会长,教授。

序二

二十余年来,胡嘉金博士一直在司法系统从事刑事检察、审判工作,学术研究主要围绕刑法、刑事诉讼法学方向。2014 年进入中国社会科学院法学研究所博士后流动站与最高人民法院应用法学研究所博士后工作站,跟随我和最高人民法院李少平副院长做博士后项目研究。本书是作者在其博士后出站报告的基础上修改加工而成。

在本书中,作者全面梳理了贿赂案件非法言词证据的历史发展,深入研究了贿赂案件排除非法言辞证据的模式、类型及要件,归纳、整理、分析了司法实践中存在的特点、难点和规律,并做出了许多富有创见或者新意的阐述。如立足我国法治国情和司法实际,严格对待“毒树之果”,在明确非法言词证据认定标准的基础上,进一步完善非法言词证据排除调查程序,并就如何完善贿赂案件非法言词证据排除规则提出了操作性较强的对策建议。

党的十九大报告提出,要制定国家监察法,依法赋予监察委员会职责权限和调查手段,用留置取代“两规”措施。2017 年 6 月,第十二届全国人大常委会第二十八次会议对《中华人民共和国监察法(草案)》进行了审议,决定将《中华人民共和国监察法(草案)》在中国人大网公布,面向社会征求意见,截至 12 月 6 日共有 3700 多人提出 1.3 万多条意见建议。2017 年 11 月根据党中央确定的《关于在全国各地推开国家监察体制改革试点方案》,在认真总结北京市、山西省、浙江省开展国家监察体制改革试点工作经验的基础上,第十二届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议通过《全国人大常委会关于在全国各地推开国家监察体制

改革试点工作的决定》，在各地推开国家监察体制改革试点工作。该《决定》规定，在各省、自治区、直辖市、自治州、县、自治县、市、市辖区设立监察委员会，行使监察职权。将县级以上地方各级人民政府的监察厅（局）、预防腐败局和人民检察院查处贪污贿赂、失职渎职以及预防职务犯罪等部门的相关职能整合至监察委员会。监察委员会由本级人民代表大会产生。监察委员会主任由本级人民代表大会选举产生；监察委员会副主任、委员，由监察委员会主任提请本级人民代表大会常务委员会任免。监察委员会对本级人民代表大会及其常务委员会和上一级监察委员会负责，并接受监督。《决定》还明确规定了监察委员会按照管理权限：对本地区所有行使公权力的公职人员依法实施监察；履行监督、调查、处置职责，监督检查公职人员依法履职、秉公用权、廉洁从政以及道德操守情况，调查涉嫌贪污贿赂、滥用职权、玩忽职守、权力寻租、利益输送、徇私舞弊以及浪费国家资财等职务违法和职务犯罪行为并作出处置决定；对涉嫌职务犯罪的，移送检察机关依法提起公诉。为履行上述职权，监察委员会可以采取谈话、讯问、询问、查询、冻结、调取、查封、扣押、搜查、勘验检查、鉴定、留置等措施。

目前，新一轮司法体制改革与监察体制改革先后进行，作者密切联系两项改革最新动态，将贿赂案件非法言词证据排除问题与监察委员会改革相对接，围绕改革启动、试点及全面推行中存在的立法理论热点进行了深入研究。作者对监察委员会的监督职能定位进行了论述，并就如何强化对监察委员会的监督提出了三个价值判断标准，认为对被监察者的权利保障及监察者的权力运用应一视同仁，监察委员会职权应用和其他国家机关的职权运用应注意平衡，同时应重视对监察权的监督制约。与政府和法检两院相比，监察委员会所受监督有其特殊性，在完善内部监督的同时，应确保其接受外部监督，明确提出人大、政协、法检两院和全体公民参与的多角度、全方位的监督模式。

由于历次司法体制改革的设计中均未把检察院反贪、反渎的职务犯罪侦查职权剥离，而监察委员会改革意味着与此相关联的审判权、侦查

权问题都要重新设计。监察委员会与法检两院的关系、监察委员会留置权的合法性和正当性,在立法层面,都成为当前急需解决的实质性问题。本书从贿赂案件非法言词证据排除的角度出发,就监察委员会如何与司法机关合理衔接,将监察委员会的留置措施及其取得的言词证据纳入到贿赂案件非法言词证据排除的每个环节中,最终将研究结果转化为具有可操作性的《关于办理贿赂案件严格排除非法言词证据若干问题的规定(试行)》意见稿。这些意见和建议非常重要,是非法言词证据排除与监察委员会改革结合研究的重要成果。

来自法院系统的胡嘉金博士后,不仅勤于学习、乐于思考,而且善于钻研、勇于实践,虽然主要从事司法实务工作,但仍潜心于学术研究,先后有多篇专业论文发表于《法学评论》《人民司法》《人民检察》等核心期刊,成果斐然。现其博士后出站报告付梓出版之际,应邀命笔为之作序。

李林*

2018年1月3日 于北京沙滩北街15号

* 李林:中国社会科学院学部委员,法学研究所原所长、研究员、博士生导师,兼任中国法学会副会长、中国法学会学术委员会副主任、中国法学会网络与信息法学研究会会长、中国法学会法理学研究会常务副会长、中国法学会海峡两岸关系法学研究会副会长、中国法学会审判理论研究会副会长。

前言

自2010年最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部(以下简称两高三部)《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》(以下简称《非法证据排除规定》)颁布实施以来,尤其是新《刑事诉讼法》及其司法解释实施以来,司法实务中贿赂案件非法言词证据排除申请逐渐增多,但实际效果并不理想,很多案件根本就没启动非法证据排除(以下简称“排非”)程序,部分案件即使启动也往往以证据不足为由予以否定,并未真正排除,至多是排除其中部分证据,因“排非”产生的无罪判决率极低。

2014年10月23日,十八届四中全会通过《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》明确提出“加强人权司法保障”,强调健全落实非法证据排除法律制度,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。

2016年1月12日,最高人民法院召开新闻发布会发布《最高人民法院关于依法切实保障律师诉讼权利的规定》,要求法院必须保障律师充分行使要求排除非法证据的权利。

2017年6月27日,两高三部联合公布《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》,从侦查、起诉、辩护、审判等环节确立了非法证据的认定标准和排除程序,切实防范冤假错案。

本书以笔者近两年参与指导或亲自审理的在全国或江西省影响较大的案件为蓝本,结合江西省内外的实证调研,围绕当前倡导的以审判

为中心的刑事诉讼制度改革,就如何做好贿赂案件非法言词证据排除提出自己的实务见解。整个研究思路是围绕素材分析、问题梳理与应对之策展开,强化实证研究,解决实际问题。素材分析主要基于有一定影响的典型案例、法律共同体(法官、检察官、警察及律师)问卷调查以及现场座谈等展开,尽量对贿赂案件非法言词证据排除现状有一个较为全面客观的了解,在此基础上梳理出较有代表性的、不得不经常面对但又疑难棘手的问题并作较为深入的探讨,最后从现有法律规定出发,提出自己的实务见解与解决之道。

同时,本书进一步强化了实证研究,向全国所有省、自治区、直辖市的高级人民法院发函收集相关数据、典型案例与裁判文书,到江西省十二个中级法院召开了贿赂案件非法言词证据排除座谈会,与两百多位高级、中级、基层法院、检察院的法官和检察官、律师等座谈,收集典型案例八十多个,发放问卷调查一千余份,梳理贿赂案件非法言词证据排除问题近两百个。使得本书问题意识强,针对性强,实证研究色彩更浓。此外,借全国司法体制改革东风,探讨如何让入额法官在“审理者裁判,裁判者负责”以及“司法责任制,错案终身追责制”的框架下,更好地做到对贿赂案件非法言词证据排除敢排、能排、善排。

本书创新之处在于:第一,增加了“疲劳审讯取得的供述”的排除;第二,建议讯问环节应当全程同步录音录像;第三,建议侦查机关第一次讯问时,法律援助值班律师享有在场权;第四,对监察委员会的相关法律职能定位进行了分析与展望。

由于本书完稿于全国进行监察体制改革之前,检察院职务、渎职犯罪侦查权还未剥离,因此,本书的许多观点仍在检察院拥有自侦权基础上展开。在此,恕不一一注明,敬请读者见谅。

目 录 CONTENTS

绪 论	001
第一节 选题价值	001
第二节 选题意义	002
第三节 国内研究现状	003
第四节 本书主要架构	005
第一章 贿赂案件非法言词证据排除规则的立法规定及 特殊性	008
第一节 非法证据排除规则概述	009
一、非法证据排除规则的宗旨	009
二、非法证据排除规则的现实意义	010
第二节 贿赂案件非法言词证据排除规则的相关立法	013
一、非法言词证据排除历史沿革之法律演变	013
二、人权保障刑事政策之演变	015
三、职务犯罪侦查权之历史变迁	016
四、域外非法言词证据排除规则的概述	019
第三节 贿赂案件非法证据排除的特殊性	023
一、纪委调查材料的处理	024
二、辩护人会见难	024
三、侦查人员出庭作证难	025
四、纪委对办案机关的影响力	025

五、贿赂案件证据的单一性	026
第四节 贿赂案件非法言词证据排除的特殊性	026
一、言词证据的高度依赖性	027
二、言词证据的高度易变性	027
三、“双规”期间的供述	028
第五节 贿赂案件冤假错案现状及原因分析	029
一、现状分析	029
二、原因分析	031
第二章 贿赂案件非法言词证据排除规则的司法	
运用状况考察	034
第一节 申请难	035
一、申请启动调查程序的实证考察	035
二、申请权行使的困境与原因	040
第二节 启动难	044
一、程序启动情况的实证考察	044
二、程序启动障碍与成因	046
第三节 辩护难	052
一、辩护情况的实证考察	052
二、辩护存在的困难与原因	052
第四节 认定难	055
一、非法言词证据排除范围认识不一致影响非法证据认定	055
二、认定具体非法方法存在弹性影响非法证据认定	056
三、重复自白排除与否影响非法证据的认定	058
四、证据合法性证明和审查的形式化影响非法证据认定	059
五、非法证据排除证明标准的双重表述影响非法证据认定	060
第五节 排除难	061
一、刑事司法的制度性原因影响非法证据排除	061

二、诉讼构造模式制约非法证据排除	061
三、重实体、轻程序观念妨碍非法证据排除	063
四、选择性排除影响非法证据的排除	064
五、法庭调查阶段不利于非法证据排除	064
六、社会公众认同感影响非法证据排除	066
第六节 其他疑难问题	066
一、排除“非法口供”的实体规则分析	066
二、审查“非法口供”的程序规则分析	078
第三章 贿赂案件非法言词证据排除规则运用障碍的成因分析	083
第一节 理念层面	083
一、“重打击、轻保护”的刑事司法传统	083
二、“重实体、轻程序”的刑事司法观念	084
三、被告人主体地位感的缺失	086
第二节 立法层面	087
一、法律规定缺乏操作性	087
二、侦查机关办案规范性问题	091
三、侦查人员在办案过程中存在角色冲突	092
四、检察机关内部之间监督乏力	093
五、侦查人员在现阶段仍采取突破口供的方式破案	094
六、缺乏对办案人员责任追究	094
第三节 制度层面	095
一、法院在处理非法证据排除问题存在一定的不足	095
二、检法之间的配合大于制约	097
三、检方的职务犯罪侦查权对法官具有震慑作用	097
四、检方自证取证合法性的制度有缺陷	098
五、监督机制缺失	098

六、律师会见权没有完全落到实处	098
七、刑事司法系统评价体系不合理	099
第四章 贿赂案件非法言词证据排除规则的操作构想	104
第一节 非法言词证据排除规则的操作适用原则	104
一、立足本国司法实际	104
二、严格对待“毒树之果”	105
三、遵循以绝对排除基本规则为主,例外排除规则和例外 采用规则为辅	106
第二节 明确非法言词证据的标准	106
一、暴力、威胁取证的认定标准	106
二、冻、饿、晒、烤的认定标准	107
三、疲劳审讯的认定标准	107
四、采取引诱、欺骗方法收集供述的认定标准	108
第三节 非法言词证据排除调查程序的完善	109
一、明确程序启动的时间和条件	109
二、明确参与主体	110
三、合理分配证明责任	110
四、改革证据合法性的证明方式	111
五、完善调查结论的告知程序	112
六、规范证人出庭作证程序内容	112
七、充分发挥庭前会议的作用	114
八、强化裁判文书说理	115
第四节 配套制度的完善	116
一、规范侦查行为和侦查程序	116
二、强化检察机关“排非”职责	117
三、建立律师在场权制度	120
四、探索建立沉默权制度	121

五、探索专题指导性案例	122
六、构建同质化的法律职业共同体	125
七、以审判为中心的诉讼制度的贯彻落实	127
第五节 附录的价值与意义	129
一、适用的范围不同	129
二、规范的内容不同	130
三、适用的侦查对象不同	130
四、附录一相较《规定》的亮点	130
第五章 监察委员会在贿赂案件非法言词证据排除	
发挥作用之展望	132
第一节 国家监察委员会的职能定位	133
一、监督职能是国家监察委员会的第一职能	134
二、全面激活国家监察委员会监督职能的意义	136
第二节 强化对监察委员会的监督	138
一、三个价值判断	138
二、香港廉政公署对我们的启示	142
三、监督的办法	144
第三节 试点地区的案件样本分析	145
一、强制措施	146
二、批捕机关	147
三、公诉机关	148
四、审判机关	149
第四节 发挥并完善监察委员会在贿赂案件非法言词	
证据排除中的作用	151
一、突出监察委调查权的独立属性	152
二、明确监察委调查权的强制属性	153
三、确保检法对监察委移送的证据享有核查权	154

四、明确相关人员的“豁免权”	156
五、建议将留置措施纳入刑事诉讼法的调整范畴	157
附录1:关于办理贿赂案件严格排除非法言词证据若干问题的 规定(试行)	159
附录2:非法证据排除裁判文书目录	168
附录3:贿赂案件非法言词证据排除问题梳理	198
附录4:贿赂案件非法证据排除调查问卷数据分析	206
附录5:问卷调查	213
参考文献	217
后 记	223