

检察发展研究丛书四

涉罪流动人员 取保候审实务

陈绍斌 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

检察发展研究丛书四

涉罪流动人员 取保候审实务

陈绍斌 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目 (CIP) 数据

涉罪流动人员取保候审实务 / 陈绍斌著. —北京:
法律出版社, 2013. 10
ISBN 978 - 7 - 5118 - 5564 - 0

I. ①涉… II. ①陈… III. ①流动人口 - 刑事犯罪 -
刑事诉讼 - 研究 - 中国 IV. ①D925. 204

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 256151 号



责任编辑 许 睿
装帧设计 邵 华

© 法律出版社·中国

开本 16 开	印张 16.5
版本 2014 年 1 月第 1 版	字数 236 千
出版 法律出版社	印次 2014 年 1 月第 1 次印刷
总发行 中国法律图书有限公司	经销 新华书店
印刷 北京北苑印刷有限责任公司	责任印制 吕亚莉

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号 (100073)

电子邮件/xr@lawpress.com.cn

销售热线/010 - 63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010 - 63937329

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

西安分公司/029 - 85388843

重庆公司/023 - 65382816/2908

上海公司/021 - 62071010/1636

北京分公司/010 - 62534456

深圳公司/0755 - 83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5118 - 5564 - 0

定价: 38.00 元

(如有缺页或倒装 中国法律图书有限公司负责退换)

检察发展研究丛书总序

人类政治文明发展的历史，实际上就是一部公权力从集权到分权，又从分权到制约的历史。检察制度就是诉讼分权制约的产物。资产阶级革命胜利后的人类社会发展史也已经表明，作为诉讼分权制约而诞生的检察制度本身的存在与否，已经成为一个国家政治制度及其结构文明化的标志之一，检察制度已经成为现代法治国家政治制度不可缺少的重要组成部分。然而，尽管检察制度已深深扎根于现代政治文明之中，但是其表现形态仍然存在多种模式，并且是一种不断变换的动态模式，对任何一个国家而言，选择哪一种模式，都是一个艰难的过程。

伴随着共和国成长，我国人民检察制度从无到有、从小到大、从弱到强、从局部到全面，为共和国的繁荣昌盛发挥了不可替代的护航作用。放眼寰宇，在当今世界各国多元并立的检察模式中，我国的人民检察制度独树一帜，以其崇高的宪法地位、特色鲜明的检察职能、严密完整的组织体系和日趋专业的检察队伍为标志，成为独一无二的“中国样本”，屹立于世界检察之林。对于 20 多万中国检察人而言，检察职业的荣誉感首先来自对检察职业的自信，而检察职业的自信，又源于对检察职业的认同，认同的基础，则源于对检察制度正当性、合理性的认知。然而，对检察制度的正当性、合理性问题，学界和实务界始终存在不同的声音。这导致中国检察人，尤其是基层检察人，对职业自信一度存在或多或少的困惑。

马克思主义哲学的基本原理告诉我们，事物的发展尤其是人类社会某一新制度的发展，往往经历一个螺旋式的、曲折上升的发展历程。而导致这一曲折发展的根本原因，就在于新制度的最终结局的未知性和当前态势的不成熟性，以及新旧制度之间力量对比的渐进性和反复性。如何准确理解和把握

中国特色社会主义检察制度的正当性、合理性，以下三个视角不可不引起足够关注。

第一是广义司法制度层面中的检察制度。警察制度是与国家、阶级与生俱来的，历史悠久，从未中断；审判制度的成熟虽稍晚于警察制度，但也历史悠久。这两种制度在人类政治文明史中都是无可争议的成熟的制度文明。讲到警察制度和审判制度，人们脑海中都会不自觉地形成清晰的模板，但是检察制度，在大部分人的思维中还是轮廓不很清晰、体系不很成熟。作为近代资产阶级革命的产物，检察制度形成的历史相比较于警察制度和审判制度显得特别短暂和年轻，因此从制度史的层面加以考量，检察制度的成熟和稳定尚需假以时日。人们对检察制度的正当性、合理性的评判，往往建立在形而上学地和警察制度、审判制度简单加以比较的基础上，由此得出的结论难免有失偏颇。

第二是全球检察制度史相对短暂，尤其是中国检察制度才经历了区区百年史。放眼全球，无论是英美法系还是大陆法系，检察官制度和检察制度不过只有几百年的历史，直到 20 世纪末以来全球检察制度才有较大的发展，尚且表现为多样性和不系统性，最典型的莫过于当代美国的“独立检察官”制度，也不过是昙花一现。中国检察制度自 1906 年移植于德国、日本以来，经历了无比曲折的发展历程。人民检察制度诞生 80 余年特别是共和国检察制度建立 60 余年以来，也曾一度中断，人民检察制度真正发展壮大也不过是在 1978 年检察机关恢复重建以来 30 多年内。

第三是当今全球检察制度发展中的多元化特征。从全球来看，各国检察权的性质、检察机关的地位、检察机关体系、检察职能范围、检察官产生的方式、甚至检察官的名称等都各不相同。如果说法律制度可以用英美法系、大陆法系等来归类，人们可以从中求解审判制度和警察制度的不同归属，但是当今检察制度却很难以这种标准加以归类。因为同一法系不同国家的检察制度也呈现多样性特征，即便是同一个国家不同的联邦或司法区的检察制度也存在很大差异。例如，英国不同联邦之间的检察制度的差异就很大，美国不同司法区的检察制度也有很大差异，美国仅检察官就有近十种不同的称

谓。可以说，检察制度的发展在当今全球呈现一种多元化特征，这虽然与各国的法律传统、政治制度有一定关联，但关键还是因为检察制度产生的时间非常短暂。

以上三个视角，在检察制度研究中、在把握检察工作规律中、在分析评判检察制度正当性合理性中不可不加以关注。有些人对中国检察制度的研究，或者简单地与审判制度和警察制度加以比较，或者截取西方某一种典型的检察制度对当今中国检察制度加以检讨和批判，这样的研究方法显然难以得出合乎逻辑的结论，更难以得出对当今中国检察制度正当性、合理性的基本判断。这种学术研究上的误判，加上当今检察实践发展中客观存在的一些偏差，容易导致检察人对检察职业自信的迷茫。

黑格尔曾经说过：“存在即合理。”这种理念昭示我们，应持有与追求纯粹公平正义的绝对合理性相对应的，一种看待现实事物相对合理性的态度。西方“三权分立”的思想，并非人类权力形态的永恒和终极。如果我们跳开“三权分立”的思想而认真看待检察权，就会发现它是为了制约侦查权和司法权而诞生的一种新的权力，它的权力内容的范围也是规制在制约性的界限之内而不得任意越界，它的外在表现对被制约的权力而言就是一种法律监督的形象。因此，检察权的本质是制约权，形式是法律监督。它首先实现的是对侦查权和审判权的制约，这在刑事诉讼制度中表现得最为典型。但从发展趋势看，也必然逐渐实现对行政权的制约，我国当下检察发展改革的实践也体现了这个趋势。检察权作为一种制约权，其制约性表现为不仅具有制约其他权力的使命，也必须自觉接受其他权力的制约，还要自觉保持自身内部的制约性，这正是权力制约的本质要求。当我们把检察权看成一种制约权时，我们就能理解作为一种独立、全新的国家权力，我国检察权为何是以有限侦查权、公诉和诉讼监督这三大权能所构成的“权力包”形式了。这种“权力包”并不要求其内部的构成要素即各权能之间存在必然的逻辑自恰，它只要求其符合经验理性并经实践检验而符合该权力设置的根本目的和达到其价值即可。这样，我们或许就不必拘泥于我国检察权权能边际和检察机关性质定位问题的争议，从而能对我国检察机关的建设有一个开阔坦然

涉罪流动人员取保候审实务

的心态，有一个基于现有检察实际的宽广视野。

苏州大学检察发展研究中心为苏州大学校级科研机构，依托苏州大学法学院科研力量和长三角地区检察机关研究力量为主体，吸纳全国法学界、实务界专家学者共同参与，中心提供科研支持。中心致力于将理论和实践相结合，以检察制度史、检察基础理论、检察实务研究为基础课题，侧重研究并推进检察工作科学发展，致力于研究人民检察制度“中国样本”的科学性、正当性和体系的完备性。中心编辑检察发展研究丛书，每年出版1~2卷；同时，通过媒体专栏、主题研讨等形式，构建主题突出、方向多元、开放包容、广泛合作的综合性成果展示和推广平台，集中展示检察理论研究之最新成果，使得检察发展实践优势与检察理论研究互动互促，能呈现给学界、实务界较为完整的整体形态。同时，我们也试图通过这一平台，展示检察实践生动而真实的脉动，从中折射对检察实践和思索的理性光芒，以此为促进检察理论研究的吐故纳新，推动人民检察制度的发展完善尽绵薄之力。

苏州大学检察发展研究中心主任
江苏省无锡市人民检察院副检察长
李乐平

苏州大学王健法学院院长
教授、博士生导师
苏州大学检察发展研究中心副主任
胡玉鸿

二〇一二年八月十七日

序 一

随着我国改革开放和城乡一体化的深入推进，城乡之间流动人口迅猛增加，大量农民从农村转入城市、从内地贫困地区进入沿海发达地区。这种地区之间人口的自然流动，一方面打破了城乡二元结构的束缚，加快了城乡之间信息、资金、文化方面的传递和交换，加强了城乡社会经济之间的联系；另一方面，城乡一体化也带来一系列经济、文化、法律等方面的问题，流动人口犯罪是其中较为突出的社会问题。以无锡市为例，到 2011 年年底，全市登记流动人员 175.26 万人，户籍人口 467.96 万人，登记流动人员占到全市户籍人口的 37.47%。由于流动人员绝大多数来自经济欠发达的农村地区，经济条件、文化水平和法制意识与城市人口相比有较大差异，因此流动人员犯罪占犯罪人员总数的比例在无锡市呈不断上升趋势，2009 年达到 65.63%。在刑事案件的诉讼过程中，存在着一个普遍的现象，这就是为了保证刑事诉讼顺利进行，即对“流动人员”在强制措施的适用上存在着明显偏紧的情况，即对外地犯罪嫌疑人普遍采取逮捕等羁押性强制措施。这种司法不公正现状引起了我国法学理论界和司法实务界的关注，并由此催生了一系列研究成果。在当下社会转型过程中，扩大对流动人员的取保候审等非羁押性强制措施的适用，宏观上对促进城乡之间人口正常流动、构建和谐社会具有重要意义；微观上也有利于实现强制措施的法律价值，体现对流动人员的司法公正和人文关怀。

无锡市检察机关十分重视涉罪流动人员平等适用取保候审工作，2008 年在辖区江阴市开展涉罪流动未成年人管护教育试点工作，2009 年在全市检察机关全面推行涉罪流动人员管护教育工作，2010 年在地方党委与政法委的领导和支持下，我们会同公安、法院等 12 个部门签署了《无锡市涉嫌

涉罪流动人员取保候审实务

犯罪外来人员管护教育基地建设若干意见》，在全市政法机关全面推行涉罪流动人员管护教育工作。截至 2013 年上半年，无锡市已建成管护教育基地 60 个，其中有 6 个建立在社区，1 个建立在社会福利机构，其余都建立在企业。共接纳涉罪流动人员 878 人，其中不追究刑事责任 79 人，单处罚金 79 人，判处管制 8 人，判缓刑 445 人，判处实刑 62 人。被判缓刑的人员中有 19 名自愿留在基地参加劳动。发源于无锡的涉罪流动人员管护教育工作机制，取得了良好的法律效果和社会效果，得到了上级党委、检察机关的充分肯定和社会各界的好评，2013 年 3 月涉罪流动人员管护教育工作被写入最高人民检察院工作报告。

本文作者陈绍斌同志系我省检察业务专家，长期从事检察改革与社会管理创新等方面的实务研究，具有较高的理论造诣。他全程参与了涉罪流动人员管护教育工作的理论研究、制度设计和司法实践，在本书中实证分析对流动人员适用强制措施状况的基础上，努力探讨其背后的制约因素，积极寻求解决这一司法困境的有效途径。本书全面总结了无锡市开展涉罪流动人员管护教育工作实践，同时也对上海市的未成年人观护模式、苏州市的异地联动模式进行了深入研究，具有较强的实用性和指导性。本书的出版，为司法实务界平等保护涉罪流动人员取保候审权利提供了有益的借鉴，同时也为社会管理创新研究作出了积极贡献。

江苏省无锡市人民检察院党组书记、检察长 蒋永良

二〇一三年八月一日

序 二

强制措施是刑事诉讼中的一项重要制度，牵涉到公民的人身自由权利，折射出国家权力与公民权利之间的关系。从域外经验来看，通常采取强制措施要适用适度原则，并赋予公民审前不被羁押的权利。在我国，政策层面一直实行“可不可不捕的不捕”的原则，但实践中，羁押率长期居高不下，取保候审、监视居住适用率较低。其中一个重要原因，就是我国处于社会转型期，在涉嫌犯罪的人员中有大量流动人员，他们因不满足担保条件，而无法适用非羁押措施。这一直是困扰司法实践的一个难题。陈绍斌主任撰写的《涉罪流动人员取保候审实务》一书，正是针对上述难点问题，结合司法实践工作创新，对涉嫌犯罪流动人员适用取保候审的有益探索。

本书从理论上分析了涉罪流动人员适用取保候审的现状及其弊端，从法律制度、执法、配套机制、流动人员自身4个方面，探讨了涉罪流动人员取保候审平等权缺失的原因，进一步论述了对涉罪流动人员平等适用取保候审的必要性。全面总结了保障涉罪流动人员取保候审权利的三个模式，即以上海市为代表开展的涉罪流动未成年人观护模式、以苏州市为代表开展的异地联动模式、以无锡市为代表开展的管护教育基地模式。

无锡市是我国最早展开对涉嫌犯罪的流动人员适用取保候审创新工作机制的地区之一（最初的探索系由无锡市江阴市从未成年人案件开始，之后推广到全市所有涉嫌犯罪的流动人员，包括少数本地欠缺担保条件的犯罪嫌疑人、被告人）。本书着重以无锡市管护教育模式为重点进行实证研究：一是对管护教育基地的工作基础数据进行了分析；二是收集了涉及未成年人、在校学生、女性、老年人等17个管护教育案例，从案件基本情况、管护教育情况、处理情况、评析意见等4个方面进行认真剖析；三是收集了未成年

人管护教育基地、开放式企业管护教育基地、社区管护教育基地、社会福利机构管护教育基地等6个典型管护教育基地的信息，着重介绍这些基地如何开展管护教育工作以及管护工作取得的成效；四是访谈办案机关工作人员、基地工作人员、社会志愿服务人员等从事管护教育工作人员，并予以分析；五是收集了管护教育基地工作制度，包括相关文件、基地内部管理规定、常用工作文书等；六是研究了管护教育基地工作遇到的问题及解决措施，包括管护教育工作社会化、管护教育经费保障、管护教育对象权利保障、管护教育基地的功能与数量配置、管护教育工作的规范化以及管护教育工作的法治化问题。此外，还研究了相关配套机制，包括刑事和解、刑事被害人救助、附条件不起诉等办案工作机制，合适成年人参与、心理矫治、志愿服务等社会参与工作机制，案件考评、工作经费保障等其他配套机制，尤其是对风险评估体系模型进行了深入研究，提出了取保候审风险的量化评估、定性评估模型。可以说，本书是系统、全面、深入研究流动人员取保候审机制的成果。其突出特点是，紧密结合实际，从实践中来，经过总结提升反过来指导实践。

陈绍斌主任作为长期从事司法实务工作的研究者，在本书研究生中既注重理论归纳与分析，又选取大量数据、案例，分析深入，论证充分，所得结论很有说服力。或许本书还有一些不是尽善尽美的地方，但我相信，本书的出版，必将进一步推动司法实务界对涉嫌犯罪的流动人员适用非羁押措施工作创新机制的探索，进而为相关制度构建提供有益经验。同时，基于本土经验的归纳与提升，本书也为理论界研究我国非羁押措施的适用提供了一个崭新的视角。

最高人民法院专家咨询委员
北京师范大学刑事法律科学研究院
副院长、教授、博士生导师

宋英辉

二〇一三年七月二十日

目 录

检察发展研究丛书总序 / 1

序 一 / 1

序 二 / 1

第一章 涉罪流动人员适用取保候审的现状分析 / 1

第一节 涉罪流动人员适用取保候审的现状及其弊端 / 2

一、涉罪流动人员适用取保候审的现状 / 2

二、涉罪流动人员适用取保候审的现状导致的弊端 / 3

第二节 涉罪流动人员取保候审平等权缺失的原因分析 / 7

一、法律制度层面 / 7

二、执法层面 / 9

三、配套机制层面 / 11

四、流动人员自身方面 / 13

第三节 对涉罪流动人员平等适用取保候审的必要性 / 13

一、法律价值权衡中实质平等的客观要求 / 14

二、实现司法公正与社会和谐的要求 / 14

三、实现宪法赋予公民的人身自由权利的根本要求 / 15

四、无罪推定原则的要求 / 15

五、体现强制措施应然功能的要求 / 16

六、降低诉讼成本的要求 / 16

第二章 保障涉罪流动人员取保候审权利的模式 / 18

第一节 涉罪流动未成年人观护模式 / 18

一、涉罪未成年人社会观护的概念 / 19

涉罪流动人员取保候审实务

- 二、涉罪未成年人社会观护组织 / 20
- 三、涉罪未成年人全方位观护体系 / 22
- 四、涉罪未成年人社会观护工作流程和内容 / 23
- 五、涉罪未成年人社会观护模式的评价 / 25
- 六、涉罪未成年人社会观护规范性文件 / 28

第二节 异地联动模式 / 31

- 一、异地联动模式的发展历程 / 32
- 二、异地联动模式的做法 / 34
- 三、异地联动模式的成效 / 36
- 四、异地联动模式的评价 / 38
- 五、异地联动模式的相关文件 / 39

第三节 管护教育基地模式 / 45

- 一、无锡管护教育基地的发展历程 / 45
- 二、无锡管护教育基地的具体做法 / 48
- 三、管护教育基地工作的效果 / 52
- 四、管护教育基地工作的推广与发展 / 56

第三章 管护教育基地工作实证研究 / 61

第一节 管护教育基地工作基础数据分析 / 61

- 一、年龄结构 / 61
- 二、性别情况 / 62
- 三、地域分布情况 / 62
- 四、案由分布情况 / 62
- 五、进入管护教育基地时间情况 / 63
- 六、处理结果情况 / 63
- 七、罚金刑金额情况 / 64

第二节 典型管护教育对象案例 / 64

- 一、未成年管护教育对象 / 64
- 二、在校学生管护教育对象 / 73

三、女性管护教育对象 / 78	
四、老年管护教育对象 / 86	
五、其他管护教育对象 / 88	
第三节 典型管护教育基地 / 100	
一、未成年人管护教育基地 / 100	
二、开放式企业管护教育基地 / 105	
三、社区管护教育基地 / 108	
四、社会福利机构管护教育基地 / 110	
五、其他管护教育基地 / 111	
第四节 从事管护教育工作人员的体会 / 117	
一、办案机关工作人员体会 / 117	
二、基地工作人员体会 / 121	
三、社会志愿服务人员体会 / 127	
第五节 管护教育基地工作遇到的问题及解决措施 / 131	
一、管护教育工作社会化 / 132	
二、管护教育工作经费保障 / 133	
三、管护教育对象权利保障 / 135	
四、管护教育基地的功能与数量配置 / 137	
五、管护教育工作的规范化 / 139	
六、管护教育工作的法治化问题 / 140	
第六节 管护教育基地工作规范 / 141	
一、会签文件 / 141	
二、基地内部管理文件 / 151	
三、常用工作文书 / 153	
第四章 管护教育基地工作配套机制 / 165	
第一节 办案工作机制 / 165	
一、刑事和解机制 / 165	
二、风险评估机制 / 168	

涉罪流动人员取保候审实务

三、取保候审监管制度 / 169

四、刑事被害人救助机制 / 170

五、附条件不起诉机制 / 171

第二节 社会参与工作机制 / 173

一、合适成年人参与机制 / 173

二、心理矫治机制 / 175

三、志愿服务机制 / 177

第三节 其他配套机制 / 178

一、案件考评机制 / 178

二、工作经费保障机制 / 180

第五章 取保候审风险评估模型设计 / 183

第一节 取保候审制度实施中的风险 / 183

一、取保候审制度的诉讼风险 / 184

二、诉讼风险产生的原因 / 186

三、诉讼风险导致的结果 / 187

第二节 国外保释制度中的风险评估 / 188

一、保释制度 / 188

二、保释中的风险评估 / 190

第三节 取保候审风险评估体系模型 / 191

一、犯罪行为评价系统 / 191

二、社会调查评价系统 / 195

第四节 取保候审风险的评估 / 200

一、取保候审风险的量化评估 / 200

二、取保候审风险的定性评估 / 205

第六章 管护教育基地制度地方立法研究 / 207

第一节 管护教育基地制度地方立法的可行性 / 207

一、具有法理基础 / 207

二、具有实践基础 / 208	
三、具有充分的社会经济条件 / 209	
四、具有较为完备的配套制度 / 210	
第二节 管护教育基地制度地方立法的内容 / 213	
一、管护教育基地工作制度的概念和立法依据 / 213	
二、管护教育基地工作的主管机关 / 214	
三、管护教育基地工作中的风险防范 / 216	
四、设立管护教育基地的条件、程序 / 220	
五、相关方的权利与义务 / 221	
六、进入管护教育基地的程序 / 222	
七、管护教育工作 / 224	
八、衔接与其他事项 / 224	
第三节 无锡市管护教育基地工作条例（课题组建议稿） / 225	
附 录	
涉嫌犯罪外来人员管护教育制度地方立法研讨会综述 / 234	
后 记 / 248	

第一章 涉罪流动人员适用取保候审的现状分析

自从我国实行改革开放以来,特别是20世纪90年代以来,随着城乡一体化的逐步推进,我国城乡之间人口流动的速度迅猛增长,大量的农民从农村涌入城市、从内地贫困地区流入沿海发达地区。这种地区之间人口的自然流动,一方面打破了城乡二元结构的束缚,加速了城乡之间信息、资金、文化方面的传递和交换,同时也沟通了城乡社会经济之间的联系。近30年来,我国流动人口数量迅速增加,流动人口数量从1982年的657万人迅猛上升到2005年的1.47亿人,^①到了2011年,我国流动人口总量已接近2.3亿。^②另一方面,人口流动在促进城乡经济发展的同时,也带来了一系列经济、文化、法律等方面的问题。流动人员犯罪已经成为经济发达地区比较突出的问题,流动人员犯罪比例在逐年上升,1985年,我国流动人员占全部犯罪总人数的比例为15%,1988年上升为18%,2004年更高达40%以上。在我国流动人口积聚的东南沿海地区及大中城市中,该问题更加严重,浙江省流动人口占犯罪嫌疑人的比重,1980年仅为1.24%,1999年上升为52.3%,2005年更是达到了65.4%。广东省流动人口犯罪比例,1980年为6.6%,1988年为29.6%,2005年上升到70%以上。^③

在刑事案件的诉讼过程中,存在着一个普遍的现象,即与“本地人”

① 吴晋川、吴兴杰:“我国流动人口与刑事犯罪率的实证研究”,载《制度经济学研究》2010年第2期。

② 国家人口计生委发布“中国流动人口发展报告2012”,载 china.com.cn,2012年8月7日。

③ 吴晋川、吴兴杰:“我国流动人口与刑事犯罪的实证研究”,载《制度经济学研究》2010年第2期。