

# 中国特色刑事诉讼制度的重大发展

卞建林

(中国政法大学诉讼法学研究院 北京 100088)

内容提要: 刑事诉讼法修改在坚持从我国基本国情出发,循序渐进地推进我国刑事诉讼制度的完善;坚持统筹处理好惩罚犯罪与保障人权的关系;坚持着力解决在惩治犯罪与维护司法公正方面存在的突出问题原则下,贯彻了“尊重和保障人权”的宪法原则,对证据制度、辩护制度、强制措施、侦查程序、审判程序、执行程序等方面作了完善,是中国特色刑事诉讼制度的重大发展。但在取得很大成绩的同时,问题与不足也是客观存在的,还需要进一步完善,并通过司法解释的出台和实施细则的制定加以弥补。

关键词: 刑事诉讼法修改 原则 要点 问题与不足

《全国人民代表大会关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》(以下简称《修改决定》)已于2012年3月14日由十一届全国人大五次会议通过,将于2013年1月1日起施行。《修改决定》对证据制度、辩护制度、强制措施、侦查程序、审判程序、执行程序等方面作了完善。这是1996年以来全国人大对我国《刑事诉讼法》的又一次重大修改,是对中国特色刑事诉讼制度的重大发展。

## 一、《刑事诉讼法》修改的过程

刑事诉讼法是规范刑事诉讼活动的基本法律。我国现行《刑事诉讼法》于1979年7月1日由五届全国人大二次会议通过,1980年1月1日起施行。1996年3月17日,八届全国人大四次会议通过《全国人民代表大会关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》,对刑事诉讼法作了一次较大幅度的修正。实践证明,我国的刑事诉讼制度总体上是科学的、合理的。但是,随着经济社会的快速发展、民主法制建设的不断推进和人民群众司法需求的日益增长,刑事诉讼制度在某些方面也出现了一些不相适应的问题,有必要进一步予以完善。按照全国人大常委会的工作安排,全国人大常委会法制

工作委员会从2009年初开始着手刑事诉讼法修改方案的研究起草工作。经反复与最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部等部门进行研究,多次听取全国人大代表、基层办案部门、律师和专家学者的意见,并专门征求部分地方人大常委会的意见,在充分论证并取得基本共识的基础上,形成了刑事诉讼法修正案草案稿。

2011年8月24日,十一届全国人大常委会第二十二次会议对刑事诉讼法修正案草案进行了初次审议。会后,将草案印发中央有关部门、各地和有关方面征求意见,中国人大网站公布草案全文向社会征求意见。2011年12月26日,十一届全国人大常委会第二十四次会议对《刑事诉讼法修正案(草案)》进行了再次审议。委员们认为,修正案草案经过常委会两次审议,吸收了常委会组成人员的审议意见和各方面意见,已趋成熟。会议决定将修正案草案提请十一届全国人大五次会议审议。全国人大常委会办公厅按照法定程序,于2012年1月11日将刑事诉讼法修正案草案发送全国人大代表进行阅读讨论。代表们总体赞成修正案草案,同时提出了一些修改意见。根据常委会组成人员的审

作者简介:卞建林(1953-),男,汉族,江苏泰兴人,中国政法大学诉讼法学研究院院长、教授、博士生导师。

议意见和代表们在讨论中提出的意见,修正案草案被进一步修改完善。

2012年3月8日,刑事诉讼法修正案草案提交十一届全国人大五次会议审议,王兆国副委员长作了《关于〈中华人民共和国刑事诉讼法修正案(草案)〉的说明》。3月8日和9日,各代表团全体会议、小组会议审议了《刑事诉讼法修正案(草案)》。3月10日,全国人大法律委员会向十一届全国人大五次会议主席团第二次会议报告《刑事诉讼法修正案(草案)》的审议结果,对修正案(草案)作出八处修改。3月13日,十一届全国人大五次会议主席团第三次会议听取了全国人大法律委员会《关于〈修改刑事诉讼法的决定(草案)〉修改意见》的报告,吸收代表们的审议意见,对修正案(草案)又作出五点修改。3月14日,第十一届全国人民代表大会第五次会议顺利通过《修改决定》。国家主席胡锦涛签署第55号主席令予以公布,自2013年1月1日起施行。

从修正案中可以看到,此次《刑事诉讼法》修改幅度很大,修改内容涉及到110多处,修改比例超过总条文的50%,修正后的条文总数已达290条,并且增加了新的编、章、节,是一次名副其实的“大修”。

## 二、《刑事诉讼法》修改的原则

《刑事诉讼法修正案》的起草和修改注意把握了以下几个原则:一是坚持从我国基本国情出发,循序渐进地推进我国刑事诉讼制度的完善。完善刑事诉讼程序和相关制度,应当立足于我国仍处于并将长期处于社会主义初级阶段的基本国情和阶段性特点,既要与时俱进,又不超越现阶段的实际,不盲目照搬外国的司法制度和诉讼制度。二是坚持统筹处理好惩罚犯罪与保障人权的关系。《刑事诉讼法》的修改完善,既要有利于保证准确及时地查明犯罪事实,正确应用法律,惩罚犯罪分子,又要保障无罪的人不受刑事追究,尊重和保障人权,保护公民的诉讼权利和其他合法权利。三是坚持着力解决在惩治犯罪与维护司法公正方面存在的突出问题。修正案坚持社会主义法治理念,贯彻宽严相济刑事政策,落实中央深化司法体制和工作机制的要求,适应新形势下惩罚犯罪与保护人民的需要,深入联系司法实践解决存在问题,符合我国国情和司法实际,有很多亮点和创新之处,是中国特色刑事诉讼制度的健全完善和重大发展。

## 三、《刑事诉讼法》修改的要点

### (一) 贯彻“尊重和保障人权”宪法原则

本次《刑事诉讼法》修改一个最突出的亮点就是将“尊重和保障人权”写进刑事诉讼法总则,并在多项具体规定和制度完善中加以贯彻和体现。尊重和保障人权是我国宪法确立的一项重要原则,体现了社会主义制度的本质要求。《刑事诉讼法》是规范刑事诉讼活动的基本法律。刑事诉讼活动是国家追究犯罪、惩罚犯罪的活动,其诉讼过程与诉讼结果均与公民的人身自由、财产权利等基本权利息息相关。此次修改《刑事诉讼法》,坚持统筹处理好惩罚犯罪与保障人权的关系,既要有利于保证准确及时地查明犯罪事实,正确应用法律,惩罚犯罪分子,又要保障无罪的人不受刑事追究,尊重和保障人权,保证公民的诉讼权利和其他合法权利。为此,修改决定将“尊重和保障人权”写入《刑事诉讼法》总则第2条,既有利于彰显我国司法制度的社会主义性质,又有利于公安司法机关在刑事诉讼程序中更好地遵循和贯彻这一宪法原则。

《修改决定》在很多具体诉讼制度和程序规定中都注意体现尊重和保障人权的原则。例如,在完善证据制度中,明确不得强迫任何人证实自己有罪,确立非法证据排除制度;在完善强制措施制度中,完善了逮捕条件和人民检察院审查批准逮捕的程序,强调检察机关在批准逮捕后对羁押必要性的审查,严格限制采取强制措施后不通知家属的例外规定;在完善辩护制度中,明确犯罪嫌疑人在侦查阶段可以委托辩护人,完善辩护律师会见和阅卷的程序,扩大法律援助的适用范围;在完善侦查程序中完善了讯问犯罪嫌疑人、被告人的规定,强化对侦查活动的监督;在完善审判程序中,明确第二审应当开庭审理的案件范围,完善上诉不加刑原则,规范发回重审制度;在完善执行程序中,增加社区矫正的规定;在增设的特别程序中,设置未成年人附条件不起诉和犯罪记录封存制度等等。

### (二) 改革侦查程序,健全强制措施

在现代刑事诉讼中,侦查居重要地位。一方面,由于犯罪的特点,使得侦查在绝大多数案件中成为破获犯罪、确定被告人不可或缺的程序。非经侦查,无从收集固定证据;非经侦查,无从发现犯罪嫌疑人。因此,侦查是起诉的前提和基础。另一方面,侦查以国家强制力为后盾,侦查活动的开展以限制甚至剥夺有关公民的法定权利为代价。侦查

权力的任何不当行使或者异化滥用,均可能对公民合法权益造成严重侵犯。因此,健全侦查程序,规范侦查行为,是《刑事诉讼法》修改的重要任务。此次《刑事诉讼法》修改,着重完善了讯问犯罪嫌疑人的程序和必要的侦查措施,同时强化对侦查措施的规范和监督,防止滥用。其主要内容为:根据侦查取证工作的实际需要,增加规定了口头传唤犯罪嫌疑人的程序,适当延长了特别重大复杂案件传唤、拘传的时间,增加规定了询问证人的地点,完善人身检查的程序,在查询、冻结的范围中增加规定债券、股票、基金份额等财产,并根据侦查犯罪的实际需要,增加了严格规范技术侦查措施的规定。

强制措施对于保障刑事诉讼活动的顺利进行具有重要作用。按照现代诉讼理念,强制措施应当具有诉讼保障和人权保障双重功能。我国的刑事强制措施,无论制度设计还是实际运作,均存在功能泛化甚至异化的倾向和现象,如赋予强制措施惩罚教育、刑罚预支、证据发现以及犯罪预防等额外功能,对此应当予以规范和改革。《修改决定》重点完善了逮捕、监视居住的条件和程序,以及采取强制措施后通知家属的规定。针对司法实践中对逮捕条件理解不一致的问题,《修改决定》将《刑事诉讼法》关于逮捕条件中“发生社会危险性,而有逮捕必要”的规定细化为具有以下情形:可能实施新的犯罪;有危害国家安全、公共安全或者社会秩序的现实危险;可能毁灭、伪造证据,干扰证人作证或者串供;可能对被害人、举报人、控告人实施打击报复;企图自杀或者逃跑。为保证检察院正确行使批准逮捕权,防止错误逮捕,《修改决定》增加了检察院审查批准逮捕时讯问犯罪嫌疑人和听取辩护律师意见的程序,以及在逮捕后对羁押必要性继续审查的程序。

此外,《修改决定》还将监视居住定位于减少羁押的替代措施,规定了与取保候审不同的适用条件,增加了指定居所监视居住的执行方式,并明确检察机关对指定居所监视居住的决定和执行实行监督。特别需要指出的是,现行《刑事诉讼法》规定:拘留、逮捕后,除有碍侦查或者无法通知的情形以外,应当把拘留、逮捕的原因和羁押的场所,在24小时以内通知被拘留人、被逮捕人的家属。其中,“有碍侦查”情形的界限比较模糊。综合考虑惩治犯罪与保护犯罪嫌疑人、被告人权利的需要,《修改决定》对采取强制措施后不通知家属的例外作了严

格限制,明确采取逮捕和指定居所监视居住措施的,除无法通知的以外,应当在24小时内通知家属。同时,将拘留后因有碍侦查不通知家属的情形,仅限于危害国家安全犯罪和恐怖活动犯罪。

### (三) 规范司法行为,遏制刑讯逼供

规范司法行为,是我国司法改革确定的一项重要任务。刑讯逼供是司法实践中久禁不绝的一种丑恶现象,不仅严重侵犯人权,损害司法公信力,而且是造成冤假错案的重要原因。此次《刑事诉讼法》修改,在规范司法行为、遏制刑讯逼供方面采取了一系列重要举措。关于讯问犯罪嫌疑人的程序,在坚持“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”规定不动摇之外,又增加规定“不得强迫任何人证实自己有罪”。针对司法实践中刑讯逼供行为多发生于将犯罪嫌疑人送交看守所之前的情况,《修改决定》明确规定,在拘留、逮捕后应当立即将被拘留、逮捕人送看守所羁押;增加规定犯罪嫌疑人被送交看守所羁押后,侦查人员对其进行讯问,应当在看守所内进行;并规定对讯问过程实行录音录像的制度。此外,《修改决定》还正式确立了非法证据排除规则,规定对采取刑讯逼供等非法方法获取的犯罪嫌疑人、被告人供述,应当予以排除,不得作为起诉意见、起诉决定和判决的依据。

### (四) 完善辩护制度,扩大法律援助

辩护制度是刑事诉讼中的一项重要制度。为保障律师执业权利,强化法律援助,切实解决司法实践中律师辩护长期存在的“会见难、阅卷难、取证难”等老大难问题,《修改决定》在完善辩护制度方面具有很多亮点,取得了长足进步。首先,明确了律师在侦查阶段介入诉讼的辩护人身份,将现行立法关于犯罪嫌疑人在侦查阶段只能聘请律师提供法律帮助的规定修改为犯罪嫌疑人自被侦查机关第一次讯问或者采取强制措施起有权委托律师作为辩护人。其次,保障了律师会见在押犯罪嫌疑人的权利。《修改决定》规定,除危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、特别重大贿赂犯罪案件外,在侦查期间律师会见在押的犯罪嫌疑人不需经侦查机关批准。辩护律师持律师执业证书、律师事务所证明和委托书或者法律援助公函要求会见在押的犯罪嫌疑人、被告人的,看守所应当及时安排会见。辩护律师会见犯罪嫌疑人、被告人时不被监听。再次,保障了律师阅卷的权利。《修改决定》规定,在

审查起诉和审判阶段,辩护律师均可以查阅、摘抄、复制本案的案卷材料。此外,赋予辩护人申请回避的权利,增设了辩护人对阻碍其依法行使诉讼权利的申诉控告及处理机制。

为贯彻公民在适用法律上一律平等的宪法原则,加强对诉讼弱势群体的特别保护,维护司法公正,《修改决定》还进一步完善了法律援助制度。具体表现在:第一,扩大了法律援助的适用对象。按照现行法律规定,被告人是盲、聋、哑、未成年人和可能判处死刑而没有委托辩护人的,人民法院可以指定承担法律援助义务的律师为其提供辩护。《修改决定》将此适用对象扩大至可能被判处无期徒刑而没有委托辩护人的情形。第二,提前了法律援助的适用时间。现行法律规定,法律援助只发生在审判阶段,只适用于具有法定情形的被告人。伴随着立法允许犯罪嫌疑人在侦查期间委托律师作为辩护人,《修改决定》同时将法律援助的时间提前至侦查阶段,明确当犯罪嫌疑人具有法律规定适用法律援助各项情形时,有权得到法律援助。第三,明确公安机关、人民检察院和人民法院一样,均有应当通知法律援助机构指派律师为法律援助对象提供辩护的义务和责任。

#### (五) 完善证据制度,保证办案质量

证据是诉讼的基石,证据制度是刑事诉讼中的重要制度。《刑事诉讼法修正案》针对长期以来司法实践中在运用证据方面存在的问题,总结近年来有关司法改革成功的经验,借鉴诉讼和证据理论研究取得的成果,对我国刑事证据制度作了重要修改和完善。主要内容有:一是修改了证据的定义,将“证明案件真实情况的一切事实,都是证据”改为“可以用于证明案件事实的材料,都是证据”,以修正“事实是证据”这一在逻辑上和实践中都存在一定问题的提法。二是补充完善了证据的种类。原《刑事诉讼法》将证据分为七种,近年来随着经济社会的发展,犯罪情况和侦查机关的侦查手段都发生了变化,出现了一些新的证据形式。为适应司法实践的发展需要,此次修改对证据的法定种类进行了调整和补充,将“物证”和“书证”分别规定,将“鉴定结论”改为“鉴定意见”,在笔录类证据中增加了“辨认、侦查实验等笔录”,增加“电子数据”这一新的证据形式。三是明确了刑事案件的举证责任,规定“公诉案件中被告人有罪的举证责任由人民检察院承担,自诉案件中被告人有罪的举证责任由自诉

人承担。”四是增加“不得强迫任何人证实自己有罪”的规定,进一步规范了侦查人员的讯问行为。五是增加行政机关依法收集的证据可以在刑事诉讼中使用的规定,完善刑事诉讼中的保密规定。六是完善了刑事案件的证明标准,对“证据确实、充分”的含义作了细化的解释,即“证据确实、充分,应当符合以下条件:(一)定罪量刑的事实都有证据证明;(二)据以定案的证据均经法定程序查证属实;(三)综合全案证据,对所认定事实已排除合理怀疑。”七是在立法上确认了非法证据排除规则,明确了非法证据排除范围和办案机关排除非法证据的义务,赋予检察机关对证据合法收集的证明责任和对侦查人员非法收集证据的行为进行调查核实和处理的权力,设置了对证据收集合法性进行法庭调查的启动程序和调查程序。八是完善了证人和鉴定人出庭作证的相关制度,合理界定了证人应当出庭作证的案件范围,增加规定强制证人出庭作证的措施、对证人的特别保护措施和经济补助措施。

#### (六) 健全审判程序,提高诉讼效率

审判是决定被告人是否有罪和判处刑罚的关键阶段。审判程序的改革完善是此次《刑事诉讼法》修改的重头戏,涉及内容广,修改条文多,改革力度大。主要分为两大部分:一是对现有程序加以改革完善,包括庭前审查和准备程序、一审普通程序、一审简易程序、二审程序、审判监督程序、死刑复核程序和附带民事诉讼程序等。二是增设特别程序,例如犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序,依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序。此外,未成年人犯罪案件诉讼程序和特定范围公诉案件的和解程序,与审判程序有关,但又限于审判程序。

为更好地配置司法资源,提高诉讼效率,《修改决定》考虑在保证司法公正的前提下,区分案件的不同情况,进一步完善审判程序中的重要环节。择其要者,简述如下:

第一,调整简易程序适用范围,完善第一审程序。《修改决定》将简易程序审判的案件范围修改为:基层人民法院管辖的可能判处有期徒刑以下刑罚、被告人承认自己所犯罪行的案件。同时,根据审判工作实际,对第一审普通程序中的案卷移送制度、开庭前的准备程序、与量刑有关的程序、中止审理程序等都作了补充完善。此外,在证据制度部分,为保证证人、鉴定人出庭作证采取了一系列措

施,实际上是与庭审程序改革相关的重要内容。同时,还根据审判实践需要,对审判期限作了适当调整。

第二,明确第二审应当开庭审理的案件范围,对发回重审作出限制性规定。一是为保证案件的公正审理,《修改决定》明确了第二审应当开庭审理的案件范围,增加规定:上诉人对第一审认定的案件事实、证据提出异议,可能影响定罪量刑的,被告人可能被判处死刑的上诉案件等,第二审人民法院应当开庭审理。二是为避免案件反复发回重审,久拖不决,增加规定:对于因事实不清或者证据不足,第二审人民法院发回原审人民法院重新审判的案件,原审人民法院再次作出判决后,被告人提出上诉或者检察院提出抗诉的,第二审人民法院应当依法作出判决或者裁定。三是为落实上诉不加刑原则,避免发生在上诉案件中第二审人民法院发回重审后下级人民法院在重审中加刑的情况,增加规定:第二审人民法院发回重新审判的案件,除有新的犯罪事实,人民检察院补充起诉的以外,原审人民法院也不得加重被告人的刑罚。此外,《修改决定》还完善了查封、扣押、冻结的财物及其孳息的处理程序。

第三,完善附带民事诉讼程序。《修改决定》对附带民事诉讼程序作了补充修改,主要是增加规定:被害人死亡或者丧失行为能力的,其法定代理人、近亲属有权提起附带民事诉讼;附带民事诉讼的原告人或者人民检察院可以申请人民法院采取保全措施;人民法院审理附带民事诉讼案件,可以进行调解,或者根据物质损失情况作出判决。

第四,对死刑复核程序作出具体规定。为体现适用死刑的慎重,保证死刑复核案件质量,加强对死刑复核程序的法律监督,《修改决定》明确规定:最高人民法院复核死刑案件,应当作出核准或者不核准死刑的裁定。对于不核准死刑的,最高人民法院可以发回重新审判或者予以改判。同时增加规定:最高人民法院复核死刑案件,应当讯问被告人,辩护律师提出要求的,应当听取辩护律师的意见。在复核死刑过程中,最高人民检察院可以向最高人民法院提出意见。最高人民法院应当将死刑复核结果通报最高人民检察院。

第五,对审判监督程序进行补充完善。通过审判监督程序对确有错误的生效判决、裁定予以纠正,有利于确保案件质量,维护司法公正。《修改决

定》对现行审判监督程序作了必要的修改补充,主要涉及对申诉案件决定重审的条件,指令原审法院以外的法院审理,检察院派员出席法庭,再审案件强制措施的决定,原判决、裁定的中止执行等内容。

#### (七) 增设特别程序,回应实践需求

我国《刑事诉讼法》自1979年制定、1996年修订,均无特别程序的规定。由于死刑复核程序和审判监督程序只针对特定的案件适用,因此学理上通常将其作为特殊程序介绍和研究,以区别于适用于一般刑事案件的普通程序。此次《刑事诉讼法》修改,为了因应我国社会发展形势和司法实践需要,创制增设了四种特别程序,分别是未成年人刑事案件诉讼程序;当事人和解的公诉案件诉讼程序;犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序;依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序。针对特殊情况规定特别程序,一方面反映了我国《刑事诉讼法》对这些特殊情况的重视;另一方面,针对特殊情况规定不同于一般程序的特别程序,反映了我国刑事诉讼制度和诉讼理念的发展与完善。

“未成年人刑事案件诉讼程序”一章对办理未成年人刑事案件进行了集中规定,在强调办理未成年人案件的方针、原则的同时,加强对未成年人辩护权和其他权利的保护,同时还针对未成年人的特点,专门创设了附条件不起诉制度和犯罪记录封存制度。本特别程序的设置,是我国长期办理未成年人案件的经验总结,是我国加强对未成年人保护的具体体现。

“当事人和解的公诉案件诉讼程序”一章是一项新的诉讼制度,对特定范围的公诉案件的和解程序作了规定。这一程序的设置有利于促进刑事案件当事人之间的和解、谅解,在处理刑事案件的同时,使被害人获得赔偿,有利于社会和谐稳定。考虑到公诉案件国家追诉的严肃性,为防止在司法实践中出现偏差,产生新的司法不公,《刑事诉讼法》修改对公诉案件当事人和解采谨慎态度,对和解的适用范围和条件作了严格限制。

“犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序”一章对贪污贿赂犯罪、恐怖活动犯罪等重大犯罪案件,犯罪嫌疑人、被告人潜逃,在通缉一年后不能到案,或者犯罪嫌疑人死亡,依照《刑法》规定应当追缴其违法所得及其他涉案财产的没收程序作了规定。这一程序主要是根据《联合国反

腐败公约》和有关反恐怖活动的规范性文件的要求,以及惩治此类犯罪的实际需要设置的,既加强了我国对腐败犯罪、恐怖犯罪等严重犯罪的打击力度,也体现了在犯罪嫌疑人、被告人不在场时没收其违法所得财产的慎重态度。

“依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序”一章,规定了对实施暴力行为,危害公共安全或者严重危害公民人身安全,经法定程序鉴定依法不负刑事责任,但有继续危害社会可能的精神病人予以强制医疗的程序。这一程序既是对有关精神病人的保护和医疗措施,保障了他们的合法权益,又是维护社会治安和稳定,保障社会公共安全和公民人身安全的必要手段。

#### (八) 强化诉讼监督 维护公平正义

强化检察机关对刑事诉讼活动的法律监督,监督国家专门机关依法行使职权,保障犯罪嫌疑人、被告人和其他诉讼参与人的合法权益,是此次《刑事诉讼法》修改的重要内容。通过对《修改决定》的初步研读,主要表现在以下三个方面。

第一,增添了诉讼监督的内容,扩展了诉讼监督的范围。根据现行法律规定,检察机关对刑事诉讼的法律监督主要体现在四个方面,即刑事立案监督、刑事侦查监督、刑事审判监督、刑事执行监督。此次《刑事诉讼法》修改,为强化检察机关的诉讼监督职能,扩展了检察机关诉讼监督的范围,增添了诉讼监督的内容。例如,关于检察机关对死刑复核程序的监督问题。《修改决定》新增规定“在复核死刑案件过程中,最高人民检察院可以向最高人民法院提出意见。最高人民法院应当将死刑复核结果通报最高人民检察院。”除此之外,此次《刑事诉讼法》修改,增设了“依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程序”。强制医疗程序,尽管不追究相关行为人的刑事责任,但强制医疗其实质是剥夺了被申请人的人身自由。为了保证强制医疗程序的正确适用,保护被申请人的合法权利,必须发挥检察机关的监督作用。《修改决定》除了在强制医疗程序中注意设置法律援助和法律救济程序外,还增加规定“人民检察院对强制医疗的决定和执行实行监督。”

第二,丰富了诉讼监督的手段,明确了诉讼监督的效力。长期以来,检察机关行使诉讼监督权时,因缺乏监督手段或者监督效力不明确而影响监督的实效。此次《刑事诉讼法》修改,注意总结司法

实践经验和理论研究成果,适当增加了诉讼监督的手段,明确了诉讼监督的效力。例如,在贯彻非法证据排除规则、强化侦查监督方面,《修改决定》规定“人民检察院接到报案、控告、举报或者发现侦查人员以非法方法收集证据的,应当进行调查核实。对于确有以非法方法收集证据情形的,应当提出纠正意见;构成犯罪的,依法追究刑事责任。”显然,发现违法行为是纠正违法行为的前提,要强化检察机关的侦查监督,首先要保证检察机关的知情权和调查权,因此授权检察机关对侦查机关非法取证行为进行调查核实,是十分必要和有效的。

同时,为了改变实践中监督滞后的情况,也为了保障检察机关的知情权,以便适时开展监督,立法明确有关机关在采取某种诉讼行为或者作出诉讼决定时,要将相关行为或者决定同时告知检察机关。例如,《修改决定》规定,监狱、看守所提出暂予监外执行的书面意见的,应当将书面意见的副本抄送人民检察院。人民检察院可以向决定或者批准机关提出书面意见。

此外,针对实践中监督乏力、监督效果不明确的问题,《修改决定》也作了一些补充性、强制性的规定。例如,为了减少不必要的审前羁押,《修改决定》新增规定: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。对于不需要羁押的,应当建议予以释放或者变更强制措施。并且规定,检察机关提出释放或者变更强制措施的建议后,“有关机关应当在十日以内将处理情况通知人民检察院。”

第三,强化了诉讼监督的责任,健全了诉讼监督的程序。在我国,人民检察院在刑事诉讼中不仅是国家公诉机关,同时还是国家法律监督机关。因此,检察机关应当妥善处理好所承担的诉讼职能与诉讼监督职能的关系,着力保证法律的正确实施,实现司法的公平正义,维护犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人的合法权益。此次立法修改,注意强化了检察机关履行诉讼监督职能方面的责任。例如,为维护辩护人的合法权益,保证辩护人依法履行职务,《修改决定》规定“辩护人、诉讼代理人认为公安机关、人民检察院、人民法院及其工作人员阻碍其依法行使诉讼权利的,有权向同级或者上一级人民检察院申诉或者控告。人民检察院对申诉或者控告应当及时进行审查,情况属实的,通知有关机关予以纠正。”

#### 四、《刑事诉讼法》修改的缺憾

通过此次对《刑事诉讼法》的“大修”,我国的刑事诉讼制度迈上一个新的台阶,进入一个新的历史时期,尊重和保障人权已成为刑事诉讼法的重要理念,程序正义的独立价值也愈来愈为人们所认识和重视,加强对国家公权力的规制和对公民个人权益的保障日益成为诉讼制度修改和完善的重心和重点。当前,我们的首要任务就是把修改后的《刑事诉讼法》宣传好、学习好、理解好,以便修改后的《刑事诉讼法》能够得到不折不扣的贯彻实施。但是,这并不意味着我国的刑事诉讼制度已经臻于完善,也不妨碍我们对此次《刑事诉讼法》修改进行理性思考和学术评价。

此次《刑事诉讼法》修改,在取得很大成绩、赢得世人瞩目的同时,不可否认,问题与不足也是客观存在的。有些方面,甚至可以说是争议很大,缺憾明显。就作者看来,总体而言,问题与不足主要表现在以下方面:

第一,一些应当规定可以规定的内容尚没有规定。例如无罪推定原则。作为一项现代刑事诉讼的基石性原则,“无罪推定”在法律上的确认,意义非常重大。早在1996年《刑事诉讼法》修改过程中,很多学者便大声疾呼,慷慨陈词,呼吁在刑事诉讼立法上确认无罪推定原则。最后,立法增加了第12条,规定“未经人民法院依法判决,对任何人都不得确定有罪。”这条带有一定无罪推定意味的规定,曾被众多善意的学者理解为中国式的无罪推定,但却被立法说明和司法解释明确与无罪推定加以区分,而冠以“法院定罪”或“法院统一定罪”的条标。时光飞逝,转眼十数年过去,在此期间我国的经济社会发展取得了巨大成绩,我国的民主法制建设取得长足进步,人们对无罪推定的认识愈来愈统一,或者说对无罪推定的理念愈来愈接受,但遗憾的是此次立法修改依然没有涉及。其他如禁止双重归罪原则,《公民权利和政治权利国际公约》第14条第7项明确规定,任何人已依一国的法律及刑事程序被最后定罪或宣告无罪者,不得就同一罪名再予审判或惩罚。这一对保障被追诉人合法权益至关重要的原则同样也没有在立法修改中得到体现,与此相应,在审判监督程序的修改中也未对提起不利于被告人的再审作出限制。

第二,有些内容虽然作出了规定,但由于规定得不够到位而使其含金量降低,大打折扣。例如不

得被强迫自证其罪原则。“不被强迫作不利于他自己的证言或者强迫承认犯罪”是《公民权利和政治权利国际公约》第14条作为面临刑事指控者完全平等享有的最低限度保证的重要内容规定的,因此是一条重要的诉讼原则,也是被追诉者在刑事诉讼中的一项重要人权,而且包含有被指控者有权拒绝陈述,不得因保持沉默而遭受不利等丰富内涵。尽管此次《刑事诉讼法》修改在原第43条规定的基础上,增加规定了“不得强迫任何人证实自己有罪”,以期对办案人员予以约束,其积极意义不容否认,但《刑事诉讼法》依然保留了犯罪嫌疑人对侦查人员的提问应当如实回答的义务,使得人们对这一规定的实际效用产生质疑,也使人们对我国是否真正确立了“不得强迫自证其罪”的原则产生质疑。当“回答”提问是被讯问者的法定义务,而是否“如实”则由讯问者加以判断时,讯问者不得强迫被讯问者回答的道义要求是否能够切实得到遵循,以往披露的众多冤假错案确实有理由让人们对此不要过于天真。

第三,当立法着力完善一项制度时,立法的宗旨与其具体的制度设计显现矛盾,可能产生南辕北辙的效果。此次关于监视居住强制措施的改革,引起人们广泛非议,便很能说明问题。修改起草者将监视居住定位于减少羁押的替代措施来加以改革,动机本来是好的,但审视一下关于监视居住的具体规定,又让人们对此产生疑问。监视居住目前属于非羁押性的强制措施,其适用对象和强制程度与取保候审相当。立法修改计划将其改造成减少羁押的替代措施,适用于那些符合逮捕条件而又具有某些特殊情形的犯罪嫌疑人,例如患有严重疾病、生活不能自理的,怀孕或者正在哺乳自己婴儿的妇女,甚至系生活不能自理的人的唯一扶养人的,应当说该规定充分体现了以人为本,是实行人道主义的良好举措。但适用对象的改变,并不改变监视居住的非羁押性质。而立法却明确规定,指定居所监视居住的期限应当折抵刑期,等于明示了指定居所监视居住具有羁押性质。这就让人十分费解,指定居所监视居住也是监视居住,只是执行场所的变更,不应影响其非羁押的性质,而且立法强调指定居所监视居住不得在羁押场所、专门的办案场所执行,就是防止其异化为变相羁押。如是,那么旨在将监视居住改造为减少羁押的替代措施的制度安排,反而使监视居住具有了羁押性质,不是自相矛

盾、南辕北辙吗?再说,适用监视居住的对象除上述出于人道考虑的几种情形外,又增加了“因为案件的特殊情况或者办理案件的需要,采取监视居住更为适宜的”这就不是为犯罪嫌疑人考虑了,是为侦查机关着想,可能为侦查机关规避法律,扩大适用监视居住大开方便之门。试想一下,逮捕有严格的事实和法律适用条件,而且须由人民检察院审查批准。那么本来应当履行逮捕手续的,办案机关只要认为办案需要,就可以转而采取监视居住,而且监视居住一搞就长达半年。监视居住具有羁押的性质,法律允许其折抵刑期。被监视居住者若违反法定义务,情节严重的可以予以逮捕。逮捕以后在法定羁押期限内不能办结案件的,又可以监视居住。可以如此循环反复,办案机关主观随意性又大,再加上缺乏切实有效的制约措施,人们怎么能不对此担忧呢?还有,此次修法明确监视居住与取保候审适用不同的条件,却又规定“对符合取保候审条件,但犯罪嫌疑人、被告人不能提出保证人,也不交纳保证金的,可以监视居住。”那不还是说明监视居住与取保候审措施性质相同,强制程度相当,可以互换使用吗?

第四,立法为达至某项目的而进行的制度安排和整体努力,可能由于某种例外的存在或者与之相悖的措施而使改革的整体努力付之东流。仍以监

视居住为例加以分析。正如前文所指出的,为规范办案行为,遏制刑讯逼供,此次立法修改采取了综合措施。如规定不得强迫任何人证实自己有罪,要求在执行拘留、逮捕后应当立即将被拘留、逮捕人送看守所羁押,规定犯罪嫌疑人被送交看守所羁押后,侦查人员对其进行讯问应当在看守所内进行,推行对讯问过程实行录音录像的制度。这些措施以及对其作用的预期,都是建立在被拘留、逮捕人在看守所内羁押并接受讯问基础之上的。但由于监视居住适用对象的调整和随意,可能导致实践中监视居住措施的扩大适用。如果犯罪嫌疑人都不在看守所关押了,这些措施的实际效用不就可想而知了吗?

上述种种不足,当然不限于此,是此次《刑事诉讼法》修改引起争议或者为人诟病的问题或缺憾。指出这些问题,不是要否定此次《刑事诉讼法》修改所取得的成绩,继而否定修改后《刑事诉讼法》的权威而影响其执行。成绩应当充分肯定,但问题也必须正视。发现不足,分析问题,一方面使我们了解刑事诉讼法尽管进步,尚存不足,还需要努力,还需要进一步完善。另一方面,要对这些不足可能对法律实施造成的不利影响有充分估计,要通过司法解释的出台和实施细则的制定来亡羊补牢,加以弥补,加以规制。

## The Great Development of the Criminal Procedural System with China's Characteristics

Bian Jianlin

**Abstract:** Revision of China's criminal procedure law adheres to the principles, such as promoting improvement of China's criminal procedural system from the basic national condition, coordinating the relationship of punishment and human rights protection, and making efforts to resolve the outstanding problems of fighting against crimes and maintaining the judicial justice. It's reaffirmed the constitutional principle of "respecting and protecting human rights", revised and improved evidence system, defense system, coercive measures, investigation procedures, trial procedures, and execution procedures. The revision was the major development of the criminal procedural system with Chinese characteristics. However, there were still certain problems and shortages to be improved and completed in judicial interpretations and implementation rules.

**Keywords:** revision of the criminal procedural law principles main points problems and shortages

(责任编辑:程绍燕)