



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

七个“法定”构建未决羁押制度

<http://www.fristlight.cn> 2007-07-09

[作者] 杨修庚

[单位] 山东省胶州市检察院

[摘要] 未决羁押在法律中不是一种法定的强制措施，也没有一套相关的制度加以规范，而是由拘留和逮捕带来的持续性限制犯罪嫌疑人、被告人人身自由的当然状态和必然结果。对于未决羁押制度的构建，需要从羁押对象、羁押条件、羁押程序、羁押期限、羁押场所、羁押救济和违法责任追究等七个方面综合考虑，使未决羁押制度形成一个独立的、封闭的司法控制系统。

[关键词] 未决羁押;未决羁押制度;刑事诉讼;司法;国家赔偿法

未决羁押在法律中不是一种法定的强制措施，也没有一套相关的制度加以规范，而是由拘留和逮捕带来的持续性限制犯罪嫌疑人、被告人人身自由的当然状态和必然结果。对于未决羁押制度的构建，需要从羁押对象、羁押条件、羁押程序、羁押期限、羁押场所、羁押救济和违法责任追究等七个方面综合考虑，使未决羁押制度形成一个独立的、封闭的司法控制系统。国家有义务保持公民自由和国家利益之间的平衡，使惩治犯罪和保障个人自由的目的得到兼顾，必须将刑事诉讼中的羁押措施定位于程序保障方面，使羁押被限制在最必要的层面上。未决羁押主要是指犯罪嫌疑人、被告人在法院作出生效判决之前被剥夺人身自由的状态。在我国的刑事诉讼中，与羁押有关的强制措施主要是拘留和逮捕。与拘留和逮捕相比，羁押并不是一种法定的强制措施，而是由拘留和逮捕带来的持续性限制犯罪嫌疑人、被告人人身自由的当然状态和必然结果。在我国，羁押无论是适用理由上还是程序上基本都依附于整个刑事追诉活动，服从于侦查、起诉、审判活动。而且在期限上完全随着诉讼活动的延长相应地延长，成为一种保证诉讼活动进行的工具和手段。然而，未决羁押是一种非常严厉的强制手段，它完全剥夺了被羁押人的人身自由。从无罪推定的理念考察，未决羁押应当受到比已决羁押更加严格的司法控制，被羁押人应当受到比已决犯更充分的制度保障。为此，笔者认为，必须对我国现行的未决羁押措施进行制度化构建，使之成为一个独立的、封闭的司法控制系统。笔者认为，对于未决羁押制度的构建，需要从羁押对象、羁押条件、羁押程序、羁押期限、羁押场所、羁押救济和违法责任追究等七个方面综合考虑，使之系统化、协调化，任何一个方面的缺乏都无法使未决羁押制度形成一个独立的、封闭的司法控制系统。法定羁押对象法律应该明确规定羁押适用的对象，按照国际惯例，只有进入诉讼程序的犯罪嫌疑人和被告人才可以成为羁押对象。对于一些不正规的、不合法的变相羁押措施应该坚决废除。法定羁押条件一般说，采取未决羁押最主要的目的应当是程序性的，而不是实体性的。尤其不能演变成一种积极的惩罚措施。具体而言，在任何情况下，未决羁押与其他任何强制措施都不能赋予惩罚性的功能，也不能被视为变相的“预期惩罚”。因为，根据现代法治原则，无论刑事诉讼所涉及的公共利益多么重要，也不能将那些受到刑事追诉的公民仅仅视为国家惩治犯罪的工具和手段。为此，国家有义务保持公民自由和国家利益之间的平衡，使惩治犯罪和保障个人自由的目的得到兼顾。要做到这一点，就必须将刑事诉讼中的羁押措施定位于程序保障方面，使羁押被限制在最必要的层面上。羁押作为可以独立适用的强制措施，是在较长时间内对嫌疑人、被告人的人身自由权加以剥夺，因此，对于犯罪嫌疑人、被告人在有罪判决生效前的羁押必须有充足的理由。除有足够证据能够证明犯罪嫌疑人、被告人的主要犯罪事实外，羁押的必要性还必须具备以下两个专门的条件，即：一、嫌疑人有足够的社会危险性，不对其进行持续的羁押可能会逃跑或者已经逃跑、隐匿或者毁灭证据的，或者有可能继续犯罪的。二、被羁押人有可能被判处有期徒刑以上刑罚的。法定羁押程序在作出未决羁押的决定的程序上，侦查、起诉机关可以根据情况在各自的权力范围内作出拘留、逮捕决定。但是在法律规定的拘留或者逮捕期限届满后，如果侦查机关认为仍需继续羁押嫌疑人的，应当向中立的司法机关申请签发羁押令，由司法机关根据申请的事项、理由、羁押的期限作出合法性判断和合理性裁决。对于符合羁押要件的签发羁押令，授权侦查机关在一定期限内采取羁押措施。司法机关经审查认为不符合羁押要件的，应当书面通知申请人，并告知理由，有关部门应当无条件释放犯罪嫌疑人。此外，司法机关在对羁押的申请进行审查的过程中，必须通知被申请羁押人及其辩护人到场，由被申请羁押人与申请采取羁押措施的侦查机关、起诉部门对羁押的合法性、必要性等问题进行质证，在充分听取双方的意见之后，才能依法作出是否羁押的裁决。法定羁押期限为了对未决羁押作严格的控制，法律必须对限制犯罪嫌疑人、被告人人身自由的期限作出明确的规定，对羁押期限的延长提供可探

作的程序规则。在未决羁押的期限上，首先应当明确拘留和逮捕都是短时间内对犯罪嫌疑人、被告人暂时的剥夺人身自由权。由于拘留是在紧急状态下采取的紧急措施，因此，当紧急状态消除后应立即对被羁押人予以释放或者变更强制措施。一般说，拘留后对犯罪嫌疑人剥夺人身自由的期限不能超过48个小时。采取逮捕强制措施不具有情况的紧急性，也不具备较高的社会危险性，因此，逮捕后对嫌疑人、被告人的拘禁期限也不宜过长。但是，刑事诉讼法对未决羁押的期限也很难有一个绝对确定的期限，几乎所有的国家都没有对未决羁押规定一个不得延长的最高期限，大多是根据犯罪嫌疑人、被告人涉嫌的犯罪行为的严重性和可能判处的刑罚的幅度，确定一些灵活的限制性规定，尤其是制定一系列有关延长羁押期限的规则。因此，笔者认为，羁押措施的期限应贯彻比例原则：法院作出的有罪判决生效前，对嫌疑人、被告人的羁押期限最长不得超过其可能被判处监禁刑的三分之一；可能被判处无期徒刑或者死刑的，对其羁押的期限最长不能超过七年；如果犯罪嫌疑人、被告人可能判处的刑罚不是监禁刑和生命刑时，应当适用羁押以外的替代性强制措施，而不能在有罪判决生效前予以长时间的羁押。法定羁押场所为了切实保障犯罪嫌疑人、被告人的诉讼权利，针对我国的现实情况，建议对于被拘留的犯罪嫌疑人可以关押在公安机关控制下的拘留所内，但对于被逮捕和需要羁押的犯罪嫌疑人、被告人应该由中立的司法行政部门统一进行管理。法定救济途径对于被羁押的犯罪嫌疑人和被告人而言，获得司法救济是其维护自身权利和自由的一条重要途径。针对我国的情况，建议建立完善的人身保护制度。具体来说，首先应当规定被拘留、逮捕、羁押的嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属或者辩护人，在刑事诉讼的各阶段都有权向作出拘留、逮捕决定的侦查、检察机关申请保释或者变更为其他的非羁押性强制措施，如果被拒绝，该嫌疑人、被告人应当有权向中立的司法机关进行申诉，受诉的司法机关应当在不拖延的情况下进行审查裁决。其次，对于司法机关已经作出羁押决定的，被羁押人应当有权针对该决定向上一级司法机关进行申诉，请求上级司法机关对未决羁押的合法性、比例性、必要性以及有关沉默权、防御权等程序性权利等问题进行司法审查，并作出最终裁决。此外，在对错误羁押的事后救济上，我国应加快对《国家赔偿法》进行修改的步伐，尽可能把被错误羁押人受到的损害降低。法定责任追究违法羁押的形成，往往既有司法机关本身的原因，又有司法人员个人的原因；既有司法工作上的原因，又有物质保障上的原因；既有主要责任人的原因，也有其他责任人的原因；既有案件所在诉讼环节上的原因，又有其他诉讼环节上的原因；既有现实的原因，又有历史的原因。因此违法羁押责任追究显得十分复杂，不能一概而论。第一，应当区别司法机关本身与司法人员个人的责任。第二，应区别主要责任和其他相关责任人员的责任。第三，应区分案件所在的诉讼环节与其他诉讼环节的责任。有些违法羁押往往是由于多个诉讼环节的原因造成的，这就应查明造成违法羁押的主要原因是在哪个环节、哪个部门。违法羁押的责任追究，重点应放在对于负有主要责任的工作环节、工作部门和主要责任人身上。追究的范围不宜过大。第四，应注意区分造成违法羁押的不同现实原因和历史原因。由于历史原因的复杂性，在责任追究上不宜过分追查历史旧账，而应将追究的重点放在现实问题的查处上，本着过去从宽、现在从严的原则追究相关责任。第五，还应区分刑事和非刑事责任。对于那些违法羁押情节与后果较轻的或者虽然情节与后果较为严重但责任过于分散的，应以非刑事责任查处为宜，只有确实达到犯罪标准、情节恶劣、后果严重的才予以刑事追究。

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: leisun@firstlight.cn

