

## 中国法学会邮件系统

用户名 密码 

## 信息检索

Search

包含字符 检索内容 检索字段 排序字段 排序方式 

## 一月文章排行

Commun

《民主与法制》： | 2005年4下 | 2005年5上 | 2005年5下 | 2005年6上 | 2005年6下 | 2005年7上 | 2005年7下 | 2005年8上 | 2005年8下 | 2005年9上 | 2005年9下 | 2005年10上 | 2005年10下 | 2005年11上 | 2005年11下 | 2005年12上 | 2005年12下 | 2006年1上 | 2006年1下

[→ 法界](#)

## “民间草案”步入国家立法机关

阅读次数： 671 2005-11-10 10:00:00

今年以来，随着余祥林、李久林等冤案、错案的频频曝光，实务界、立法机关和社会各界对修改刑诉法的呼声日益高涨。有消息称，新的刑诉法将力争在2006年上会。引人注目的是，此次刑诉变法更多地融入了专家学者的声音。

2005年6月25日，中国人民大学法学院教授陈卫东和他的博士生来到出版社，第8次审阅《刑事诉讼模范法典》。这部“拥有近700法条、民间的、理想化的诉讼法典”基本成型，即将出版。

这部法典在起草的过程中征求并吸纳了北京、上海、重庆等地高校和实务部门的研究成果。按照陈卫东教授的说法，它的出版“希望能为立法机关在修改刑事诉讼法时提供参考。”

与陈卫东教授形成南北呼应的是，6月12日，西南政法大学副校长徐静村教授在重庆的一个研讨会上，将《刑事诉讼法再修改拟制稿》（第9稿）交给了全国人大常委会法工委刑法室主任郎胜。据重庆当地媒体报道，“该拟制稿将作为全国人大立法的蓝本，实施后更有利于保护当事人权利”。

陈卫东、徐静村均为中国法学会诉讼法学研究会的副会长。作为刑事诉讼法学界的领军人物，他们的积极姿态代表了法学界对推动刑诉法修改的普遍态度。

## 重攻刑讯逼供

“这次修改，至少要增加200个条文。”陈卫东教授认为，现行的

刑事诉讼法原则性太强，不利于操作，程序设计仍有许多疏漏之处，迫切需要修改。

“我国现行刑事诉讼法只有225条，但是高法、高检、公安部等部门随后出台的司法解释和相关规定加起来就有一千四百多条。这些规定、解释相互制约，使得刑事诉讼法的权威大打折扣。”陈卫东教授说。

学界认为，此次修改的起因源于2000年9月，全国人大常委会对全国6个省、市、区的刑事诉讼法执法大检查。时任全国人大内司委主任委员的侯宗宾在报告此次检查的情况时指出，在最严重的三大问题中，首要的问题就是刑讯逼供现象没有得到遏制。他表示，由于我国长期奉行以侦查为中心的模式，以被告人人口供为定案依据，导致司法实践中，为获取被告人人口供而进行刑讯逼供的情况时有发生。

针对刑事诉讼法执行中的这些问题，2003年10月15日和16日，全国人大常委会法工委在北京召开了第一次大型刑事诉讼法修改座谈会。法工委、最高法、最高检、公安部、司法部等实务部门的相关负责人，以及陈光中、陈卫东、陈瑞华等法学专家，田文昌、顾永忠、李贵方等律师界专家共三十余人到会讨论。此次会议就刑事诉讼法修改的基本原则、强制措施、辩护与代理权等专题进行了研究。这次研讨会被视为刑事诉讼法修改加快步伐的标志。

“余祥林等冤案的发生，都会让人想到是否存在刑讯逼供的问题。”中国法学会诉讼法研究会会长、原中国政法大学校长陈光中教授认为，近年来，随着一些冤案、错案的频频曝光，刑讯逼供已经被看作是现行中国刑事诉讼程序中的最大不公。

他说，刑讯逼供所造成的后果就是冤枉无辜、错判好人。长期以来，我国侦查机关重口供的办案思想根深蒂固。基层公安机关特别是有关负责人单纯追求破案立功，片面强调诉讼效率，导致刑讯逼供难以避免。现行刑事诉讼法尽管明确提出严禁刑讯逼供，但相关的具体制度跟不上，尚不足以遏制刑讯逼供。“包括我在内的许多学者，都认为如何从立法上遏制刑讯逼供，是修改刑事诉讼法的重点问题之一。”

4月28日，在“法治与法学巡回讲坛”上，陈卫东教授透露，在刑事诉讼法修改中确立无罪推定、疑罪从无等原则，通过律师在场权、非法证

据排除等制度设计来解决刑讯逼供问题已成为学界、立法界、实务界的共识。

## 设立沉默权

“过去的办案人员，总是迷信口供是‘证据之王。’北京大学刑诉法教授陈瑞华说，包括佘祥林案在内的一些冤案都存在为获得口供而非法取证的情况。他认为，出现这种情况的原因是，法律上一方面规定禁止刑讯逼供，但另一方面又没有确认刑讯逼供取得的证据应当排除。由此导致的结果是，司法实践中对因刑讯逼供取得的口供等证据材料一般都会采纳。由此助长了刑讯逼供非法取证之风。

陈光中、樊崇义、陈卫东等专家均提出，应在刑诉法的证据制度中确立非法证据排除规则，以非法手段获得的口供不得作为证据使用。

事实上，专家的观点已经得到实践部门的重视。公安部一位人士告诉记者，近年来全国各地公安机关普遍开展执法检查，已把“刑讯逼供”问题作为重要的检查项目。“但现实情况是，只要案件没有搞错，取证方式是否合法对于最终结果没有任何影响；只要嫌疑人受伤程度控制在一定范围内，刑讯逼供者也很难得到处罚。”

最高检在近日的会议上强调，对证据的审查判断上，应贯彻“疑罪从无”的原则。凡是以刑讯逼供、暴力取证或者威胁、引诱、欺骗等非法方法收集的言词证据，应当作为非法证据依法坚决予以排除。

和非法证据排除相对应的是犯罪嫌疑人的沉默权。沉默权是指犯罪嫌疑人或被告人在接受侦查、检察人员讯问时有权保持沉默。也就是说，只有自愿做出的供述才能作为证据采纳，凡是以暴力、威胁、利诱、欺骗和违法羁押等手段获取的供述不能作为证据。

“如果犯罪嫌疑人有保持沉默的权利，佘祥林案件可能也不会发生。”陈卫东说。他和徐静村在各自的模本中均设立了沉默权制度。

考虑到我国的司法现状和国情，徐静村的模本中提出，以确立“默示的沉默权”为宜。即在立法技术上不明确提出“沉默权”，而是规定犯罪嫌疑人有“陈述的自由”：“对于侦查人员的讯问，犯罪嫌疑人可以

回答，也可以拒绝回答。不得因为犯罪嫌疑人拒绝回答侦查人员的讯问而做出对其不利的推断或者认定，法律另有规定的除外。”

“这样，形式上没有规定沉默权，实质上规定了沉默权，同时也对我国犯罪嫌疑人的沉默权进行了必要的限制，这是在中国司法环境下较为稳妥的立法选择。”徐静村说。

条件成熟一步到位

其实，学界除了陈卫东和徐静村教授的刑诉法修改模本外，中国政法大学诉讼法研究中心主任樊崇义教授2003年也曾形成过一个刑诉法修改的建议稿。而陈光中教授去年也形成了《刑事证据法》的建议稿。陈光中告诉记者，最近他正在写刑诉法修改的几个焦点问题，准备提交给全国人大法工委参考。

“法学专家们为刑诉法修改献计献策，他们的专业知识和全球视野，将对刑诉法修改起到积极推动作用。但是专家们的观点比较理想化，和我们实际部门的情况，和我国的国情有一定距离，因此我们在立法时会参考专家意见。”全国人大法工委的负责同志表示。

陈卫东认为，当前我国的司法体制改革推动了刑事司法改革，要求刑事司法进一步制度化、法律化。而刑诉法的修改也必将推动中国的司法改革，最终推动我国的政治体制改革。特别是检察引导侦查、律师在场权、沉默权、死刑复核程序是否取消等改革都涉及到我国司法改革的深水区。

为此，专家们建议刑诉法修改应尽量谨慎，待条件成熟后再修改，不一定非要赶上某趟末班车。

陈卫东和北大的汪建成教授都认为刑诉法修改的条件目前尚不成熟。在政治层面上，刑诉法的再修改是司法改革的重要组成部分，而司法改革要服从于政治体制改革。“对刑诉法进行修订是必要的，但一定要稳妥进行，要进行充分的论证，可以借鉴民法典的起草模式，委托不同的单位对刑诉法进行相应的条文设计，然后再进行充分的讨论。”陈卫东说。

陈光中教授也认为，法院、检察院独立行使职权不能得到有力保障是司法改革的一大难点，同时也是刑事诉讼法修改中应首要注意的问题。

无论如何，在理论界、立法界和实践界的共同努力之下，一部新的既拥有先进司法理念，又切合中国实际情况的刑诉法典正在艰苦的孕育之中。

作者:楚风 责任编辑:黎伟华

[【返回】](#)

欢迎光临**中国法学会**官方网站

Thank you for visiting [www.chinalawsociety.org.cn](http://www.chinalawsociety.org.cn)

中国法学会 版权所有 © 2005 京ICP备05072373号 联系方式  
(浏览中国法学会网, 建议将显示器的分辨率设为1024\*768) 网站制作与维护: 北京长城宏业网络信息科技有限公司