



试论我国审前羁押司法审查制度的构建

发布日期：2007-6-15 15:41:47 作者：秦虎

秦虎

(阿拉善盟检察院 侦查监督处, 内蒙古 阿拉善左旗 750306)

摘要：在我国的审判前程序中，没有羁押这一强制措施，而是由拘留和逮捕强制措施的适用所带来的持续剥夺、限制犯罪嫌疑人、被告人人身自由的必然结果和当然状态，是依附于逮捕的法律后果。逮捕羁押是剥夺人身自由的最为严厉的措施，应当设立司法审查制度，保障被羁押人的基本人权，构建符合我国实际的审前羁押司法审查制度势在必行。

关键词：审前羁押；司法审查；构建

中图分类号：D926

文献标志码：A

文章编号：1008-2883(2007)02-0121-03

我国现行的刑事诉讼法律制度中，并没有使用羁押这一强制措施，只是用“羁押”来概括拘留和逮捕后限制人身自由的状况，拘留和逮捕一旦执行就是羁押的实现，人身自由即被剥夺，其性质和产生的法律后果就是羁押。从拘留和逮捕的条件可以看出，我国的拘留、逮捕与羁押是完全融合的，拘留、逮捕后，将犯罪嫌疑人抓获到案的行为及之后在特定场所的关押直至判决生效前，均在羁押之中。羁押是拘留和逮捕的主要内容，其适用条件是完全一致的，因此，羁押在我国刑事诉讼法中并不是一种独立的强制措施，而是通过拘留、逮捕强制措施体现出来的，并且这一措施缺少制约和司法审查，犯罪嫌疑人、被告人司法救济的途径也十分有限。为了表述的方便，本文统一使用审前羁押这一概念，且审前羁押仅指法院审判之前的羁押问题，主要是侦查期间的羁押。

司法审查制度是现代法治国家审前羁押制度的核心，其目的在于对国家强制权的合法性进行审查，保障公民的基本权利和自由，防止国家强制权的违法侵害。许多国家的立法对人身强制措施采用都规定了严格的条件和程序，并建立了司法审查制度，普遍遵循合法性原则、比例性原则、司法性原则、诉权保障原则。我国的审前羁押，长期以来缺乏司法审查制度，现行立法中关于羁押的制度设计中鲜有现代法治的原则理念，许多学者从各个角度进行审视和检讨，归纳了其中存在的问题和不足。

一、构建我国司法审查制度面临的问题

(一) 缺乏权力制约机制从拘留、逮捕及羁押的程序上看，拘留的决定权在公安机关，不受任何外部制约；逮捕后，公安机关在执行中，可以不经批准机关的审查，直接变更或撤销逮捕决定。一般认为，这些捕后讯问、不当强制措施的变更或撤销的规定，目的是设定了我国逮捕后的审查程序，防止错捕，但实际上却赋予了公安机关更大的权力，可以不经批准机关的同意而改变其决定。此外，执行羁押的机构——看守所也隶属于公安机关，由公安机关直接领导，看守所中被羁押的犯罪嫌疑人始终被控制在警察手中，非法羁押、刑讯逼供、超期羁押在所难免。

(二) 检察机关的法律监督有限审查逮捕、立案监督、侦查监督是目前检察机关对侦查行为进行法律监督的主要途径，对侦查行为最大的控制就是行使批捕权，但是对公安机关的立案、刑事拘留及捕后变更、捕后撤案仍然难以控制，对侦查活动的监督基本上是书面监督、事后监督、被动式的监督。检察权从其性质上讲，属行政权或准行政权，从职能上讲，属追诉机关，检察监督本质上是一种同体监督，明显的缺陷是缺乏有效的外部制约 [1] (183)。

(三) 以侦查为中心的刑事诉讼构造在刑事诉讼目的体系中，控制犯罪和保障人权尽管具有统一性，但是纵观我国刑事诉讼程序立法和司法运作体制，不难发现，控制犯罪、维护社会秩序和安全仍是我国刑事诉讼最基本的价值目标，大多数诉讼规则都主要考虑追究犯罪的需要。我国刑事诉讼的中心并不在审判阶段，而在侦查阶段，存在着“口供中心主义”的侦查模式和以侦查为中心的诉讼构造，在侦查构造中没有司法权介入，完全属于一种职权主义的单方追诉活动。在这种刑事诉讼格局中，司法审查必将受到制约。

(四) 公安机关超强的法律地位我国的公安机关既是主要犯罪的侦查机关, 又是维护社会治安的行政机关。作为侦查机关, 享有采取除决定逮捕以外的所有强制措施的权利, 并且不受任何制约。公安机关行使权力的合法性和正当性完全由自己把握, 难免导致侦查强制措施不加节制, 权力行使肆意滥用。

二、构建我国审前羁押司法审查制度

(一) 实体构成上在审前羁押的实体构成上, 必须严格贯彻羁押的合法性、比例性原则。在羁押的理由、必要性、期限、场所、审查、救济等方面要有具体明确的法律规定; 适用羁押时, 按照比例性的原则要求, 第一要合目的, 羁押的适用不得背离法定的羁押理由; 第二要达到必要, 即在羁押与非羁押性措施的选择上, 必须以羁押为例外, 尽可能选择替代羁押措施; 第三要相当, 即在适用羁押时, 必须与被羁押者涉嫌犯罪的严重程度和可能科处的刑罚相适应。

在羁押的理由上, 要改变现行逮捕的条件, 我国现在实行的逮捕, 实际上是强制到案措施的条件和羁押条件的重合, 逮捕即意味着羁押。法律上应将逮捕的条件和羁押的条件加以区分。逮捕后是否羁押, 要由专门机关设置一项审查程序, 通过听取侦查机关和被逮捕人的申辩, 判断逮捕是否合法和羁押是否必要。审查后, 对于不合法的逮捕或者没有必要继续羁押的, 及时予以释放。

在羁押的必要上, 要根据法律的明确规定或未限制的各种因素裁量决定, 除了法律规定必须羁押的重罪之外, 其他的是否需要羁押, 要考察羁押的必要性。羁押的必要性实际上是羁押的性质和目的的反映。基于无罪推定的原则, 在理论上普遍认为, 审判前的羁押只是一种例外的程序上的预防性措施, 避免在法律上让无罪者承受有罪的待遇。对羁押必要性的判断, 随着侦查活动的深入, 证据逐步收集充分, 被毁灭、隐匿的可能性逐步减少, 羁押的必要性也相应减弱, 因此, 从保障被羁押人的人身自由权利出发, 是否有必要继续羁押, 应当是一种例外而不是实践中普遍存在的够罪即押。

(二) 适用程序上拘留这一较长时间羁押的强制措施一直以来, 由公安机关自行决定、执行, 不受任何制约, 应取消拘留。可以将拘留和逮捕合为一种强制到案的短时间的强制措施——逮捕, 实施有证逮捕和无证逮捕。将逮捕和羁押分离, 程序上仍将逮捕的申请权交给公安机关, 而逮捕的决定权、羁押的审查权交由检察机关行使, 但对于不当羁押救济的裁决权交由法院行使。

(三) 具体司法审查程序一是当侦查机关要逮捕犯罪嫌疑人时, 应当提供书面申请及相关材料, 事前向检察机关侦查监督部门提出申请, 取得检察机关签发的逮捕决定后方可实施。对于在紧急等情况下的无证逮捕(即现在的拘留), 应在规定的合理的时间内(尽可能短)移交检察机关侦查监督部门, 并书面说明情况, 提出逮捕的理由。由侦监部门进行审查, 讯问犯罪嫌疑人, 听取犯罪嫌疑人及其辩护人的意见后作出是否羁押决定。若不批准羁押, 应立即释放犯罪嫌疑人, 但侦查机关可以申请复议复核, 这是检察机关的主动审查。

二是被逮捕后作出羁押决定的, 被羁押的犯罪嫌疑人及其近亲属、辩护人有权向检察机关监所部门提出异议申请, 监所部门根据其提供的材料进行审查, 审查后认为理由不成立的, 应驳回申请; 理由可能成立的, 则要求公安机关就嫌疑人的异议提供相应的材料和意见, 充分听取双方的意见, 核实材料后作出是否维持羁押的决定。公安机关如对理由成立不予羁押的决定有异议, 可以向检察机关侦查监督部门申请复议复核, 这是检察机关对嫌疑人要求救济的被动审查。

三是对犯罪嫌疑人的异议申请, 检察机关作出了继续羁押的决定, 如犯罪嫌疑人及其近亲属不服, 可以向法院提出申诉, 法院对于此种异议申诉采取开庭的方式, 由检察机关和犯罪嫌疑人及其辩护人到庭, 法官审查双方提交的材料, 充分听取双方的意见之后作出是否羁押的裁决。对于这一裁决可以上诉、抗诉, 赋予犯罪嫌疑人诉讼程序上的救济途径。

四是建立羁押复查制度, 对羁押期限及其延长进行持续审查。在羁押期间要赋予被羁押的犯罪嫌疑人、被告人及其律师申请复查权, 允许其随时提起撤销或变更羁押的请求, 该请求向监所检察部门提出。监所检察部门必须依职权在羁押后每一个办案阶段、换押的环节上及各个部门的办案期限内依职权主动复查, 发现无继续羁押必要的, 应依职权撤销羁押或变更为其他措施。

五是为便于上述程序的有效进行, 在羁押场所上有必要将看守所从公安机关分离出来, 保障羁押场所的中立。对审前羁押进行司法审查, 必须对羁押场所的管理体制进行改革。有学者提出将羁押的执行机构看守所从公安机关独立出来, 由司法行政机关管理[2], 笔者也认同这一观点。这样能够达到权力制衡的状态, 进一步优化国家权力的配置, 公安机关强势的侦查权及其权力地位得到弱化和制约, 可以在很大程度上遏制非法羁押等现象, 使被羁押者的合法权益得到有效保障。

总之, 审前羁押是国家保障刑事诉讼顺利进行的手段, 体现了国家的强制力。然而由于弱小的犯罪嫌疑人、被告人处于国家强制力的控制之下, 没有人身自由, 合法权益极易受到侵害, 因此有必要赋予其为免遭侵害而与国家机器相抗衡的权利。避免侵害发生最为合理和公正的方法, 便是有效的制度设计和严格的依法适用。我国司法审查机制的建立不能完全照搬、照抄其他国家, 而应吸收其合理和先进的理念, 在具体的程序设计上要符合我国的国情, 通过合理的、可操作的程序规定, 推动羁押制度的法治化。在构建我国的审前羁押司法审查制度上, 还应进一步完善我国的强制措施体系, 规定可行的羁押替代性措施, 改革取保候审和监视居住制度。对辩护制度、证据规则及检察机关职能部门的职权分工和内部制约机制等方面进行配套改革予以完善, 使审前程序形成一个完整的体系。

参考文献:

[1] 谢佑平.刑事司法程序的一般理论[M].上海:复旦大学出版社,2003.

[2] 赵春燕.我国审前羁押体制改革的方案与论证[J].太原师范学院学报,2004(2).

On the Establishment of Judicial Examination System of Taking into Custody Before the Trial in China

QIN Hu

(Office of Investigating and Monitoring, Alashan Procuratorate Branch, Alashan League 750306, China)

Abstract: In the procedures before the trial in China, there is no such a compulsory measure of "taking into custody". Such measure as detaining and arresting will deprive and limit the freedom of the suspect. This is the consequence brought by arresting the suspect. Arresting and taking into custody are the severest measures to deprive the suspect's freedom. It is proposed that judicial examination system be established and fundamental human rights of the detained be guaranteed. It is necessary to establish judicial examination system of taking into custody before the trial in China.

Key words: taking into custody before the trial; judicial examination; establishment

本网站由北方民族大学学报维护制作

All copyright © 2005