

# 我国刑事强制措施的功能回归与制度完善

卞建林

内容提要 诉讼保障和人权保障是我国刑事强制措施的双重功能,惩罚教育、刑罚预支、证据发现以及犯罪预防等强制措施功能异化或者泛化的现象应当予以规范。未来我国强制措施的制度完善,应当以实现诉讼保障和人权保障功能回归为主线,秉持宪政视野、实践视野和国际视野,从整体上将强制措施区分为羁押措施和非羁押措施,实现逮捕与羁押相分离,设置独立的羁押程序,强化羁押的审查与救济,丰富羁押替代措施的种类并对其进行权利化改造,完善监视居住制度等。

关键词 强制措施 诉讼保障 人权保障 捕押分离 制度完善

## 一、刑事强制措施的概念解读

从哲学范畴来看,功能是事物作用于他物的能力,亦即系统作用于环境的能力。功能不应孤立地被理解,而是一种静态的概念描述或者内容陈述,其取决于事物自身的内部构造或者结构并与其互成动态影响。结构-功能分析亦是社会学中最为重要的方法论之一。厘清刑事强制措施的功能,也就首先需要明确刑事强制措施的概念、结构等予以明晰。

在许多国家和地区,强制措施所涵盖的范围都较为宽泛,几乎包括所有干预或者限制公民基本权利

论者提出应当将所有用于办理刑事案件的人身强制方法统一作为刑事强制措施加以规定;<sup>5</sup>有论者则主张按照基本权利是否受到侵犯为标准来界定刑事强制措施,将搜查#监听等强制性侦查行为也纳入到强制措施范围之内,从而突出强制措施的本质特征以及在宪政体制中的地位;<sup>6</sup>还有论者在支持应当将搜查#扣押等对物的强制措施纳入刑事强制措施体系的基础上,提出应探索限制经营#停止经营等符合

结果不仅导致刑事诉讼的无序和混乱，

造成了貌似实质公平的假象\$ 除却刑罚与强制措施

### (一)完善监视居住措施

虽然监视居住和取保候审都是用以限制犯罪嫌疑人#被告人人身自由的强制措施,但二者限制自由的程度却并不相同,立法原本也是意欲通过这种强制程度的差异性来体现出强制措施的层次性\$但是,现行刑法对监视居住和取保候审规定了相同的适用对象和适用条件,仅仅是在遵守义务以及执行场所上有所区别,且具体选择何种场所(住处或者指定的居所)执行监视居住随意性较大,这就造成了实践中适用监视居住的%两难&境地:若是将犯罪嫌疑人#被告人置于住处执行监视居住,囿于执行机关人力#财力以及条件的限制,犯罪嫌疑人#被告人实际上很难得到严格有效的监控;若是将犯罪嫌疑人#被告人置于指定的居所执行监视居住,由于%指定的居所&其具体含义并不明确,监视居住易于被办案机关异化为变相羁押,考虑到监视居住的期间较长等因素,其实际强制效果较拘留甚至逮捕而言更重\$

鉴于上述监视居住的适用困境,修正案(草案)对监视居住制度进行了以下修改:第一,将监视居住作为逮捕的替代措施并规定与取保候审不同的适用条件,即监视居住适用于符合逮捕条件,但患有严重疾病#生活不能自理的,怀孕或者正在哺乳自己婴儿的,因为案件的特殊情况或者办理案件的需要而采取监视居住措施更为适宜的,以及羁押期限届满但案件尚未办结,需要采取监视居住措施的情形;第二,将监视居住同时作为取保候审的补充措施,即对于符合取保候审条件,但犯罪嫌疑人#被告人不能提出保证人,也不能交纳保证金的,也可以监视居住;第三,为保证监视居住的效果能够顺利实现,

不必要羁押和超期羁押,修正案(草案)还规定了检察机关在逮捕后对羁押必要性进行审查的义务,要求检察机关对于不需要继续羁押的应当建议予以释放或者变更强制措施\$

### (三)完善强制措施制度的其他内容

除上述修改以外,修正案(草案)还对强制措施的其他内容予以了完善,以满足公安司法机关的办案需要,同时注意对被追诉人的人权保障:第一,适当延长拘传时间,在原则不得超过#!小时的基础上增加规定案情重大#复杂且需要采取拘留#逮捕措施的不得超过!&小时;第二,丰富了被取保候审人的义务,增加被取保候审人应当在住址#工作单位和联系方式发生变动时予以及时报告的义务,增加可以要求被取保候审人不得进入特定场所#不得与特定人员会见或者通信#不得从事特定活动的行为限制规定以及将旅行证件#驾驶证件交执行机关保存的资格限制规定;第三,将辩护律师介入刑事诉讼的时间提前至犯罪嫌疑人被侦查机关第一次讯问后或者采取强制措施之日起;第四,规定拘传犯罪嫌疑人应当保证其必要的饮食和休息时间;第五,规范犯罪嫌疑人被拘留#逮捕后不予通知家属的情形,将%有碍侦查&的情形限定只适用于%涉嫌危害国家安全犯罪#恐怖活动犯罪等严重犯罪

## 四#完善我国刑事强制措施制度的若干建议

总体而言,修正案(草案)的修改强化了我国强制措施体系的层次性和系统性,明确和细化了强制措施的适用条件与程序,丰富了强制措施的内容,总体上体现了控制犯罪与保障人权相统一的立法指导思想\$但同时应该看到,与国际刑事司法准则的基本要求和法治发达国家的普遍做法相比,修正案(草案)对强制措施的修改亦存在一些不足和有待商榷之处,有些修改甚至可谓不合理#不科学\$囿于篇幅限制,本文择其要者论述如下:

### (一)完善强制措施制度的整体思路

完善强制措施制度应当具备%三种视野:一是宪政视野\$刑事强制措施制度的设计与实施从根本上均涉及到宪法有关公权力行使和私权利保护的规定,只有坚持以宪法为根据来探讨刑事强制措施的改革与完善才具有正当性和合法性,也易于获得社会不同利益群体的普遍认可;二是实践视野\$完善刑事强制措施,必须正视当前我国司法实践尤其是侦查实践的真实状况和问题,在此基础上开展对策化研究,分析原因,寻找对策,解决问题;三是国际视野\$刑事强制措施作为与公民基本权利密切相关的一

当放宽逮捕的适用条件,以满足侦查机关侦查犯罪的现实需要,另一方面能够严格羁押的适用条件和程序,通过强化羁押的司法审查来规范和控制羁押措施的适用\$

#8 羁押的审查

于司法实践中看守所管理体制弊端所引起的诸多问题,曾有学界呼吁对看守所进行中立化改革,将看守所从公安机关独立出来,划归为司法行政部门领导,其理由主要如下:一是看守所在体制上属于公安机关领导和管理,这使得看守所不可能在侦查机关与被羁押人之间保持应有的中立性;



居住适用条件模糊 适用率低 实践价值不大\$ 诚然 监视居住确实存在实用性较差以及执行起来不好把握等诸多问题 但鉴于我国目前羁押率依然较高以及羁押替代措施明显不足的现实局面 保留监视居住制度无疑能够在羁押与取保候审之间形成一种有效缓冲和过渡机制 在丰富公安司法机关适用强制措施选择的同时也有助于扩大羁押替代措施的适用 实现诉讼保障与人权保障的平衡\$ 关键问题在于如何完善现有的监视居住制度 以使其能够切实发挥应有效用\$

! 修正案(草案) 将监视居住定位于羁押替代措施的立法意图值得肯定 这一定位可以从两个方面进行理解: 一是监视居住适用于符合羁押条件但又存在不适宜进行羁押的情形; 二是监视居住适用于不符合羁押条件但是需要采取强制措施的情形\$ 总的方向 应当是限制和减少羁押措施的适用\$ 但仔细研读后不难发现, 修正案(草案) 关于监视居住的具体规定存在如下问题: 第一 监视居住的功能定位模糊