

程序性违法的法律后果 PDF转换可能丢失图片或格式，建议  
阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/485/2021\\_2022\\_\\_E7\\_A8\\_8B\\_E5\\_BA\\_8F\\_E6\\_80\\_A7\\_E8\\_c122\\_485453.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E7_A8_8B_E5_BA_8F_E6_80_A7_E8_c122_485453.htm) 第一个问题，程序性违法的定义和特征 我们以刑讯逼供为例，分析一下程序性违法的几个特征。刑讯逼供禁止的主要对象是公安、检察，当然也包括法院。这是第一个特征。第二个特征，程序性违法的实质是侵犯公民权利的违法。刑讯逼供侵犯的是公民的健康权，蔑视公民的人格尊严，用折磨人的肉体和精神的方法来获取口供，表面看来它是一种违法，实际上它侵犯了公民的权利。所以，程序性违法能够进入法律途径的往往是带来了严重的侵犯公民权利的后果的情况，没有严重的侵犯公民权利的行为不会引起明显的法律后果。这是第二个特征。第三个特征，刑讯逼供致死人的，造成严重后果的，我们刑法里面有刑讯逼供罪。这样规定在刑法中的条款，也构成了对程序性违法的一种限制，只是后果是用刑罚的方式来进行制裁。我们做一个简单的总结，所谓程序性违法，主要是侦查人员、检察人员、审判人员，在诉讼活动中，违反了刑事诉讼法规定的法律程序，侵犯了公民的诉讼权利，情节严重，这样的一种违法性行为，我们称它为程序性违法。第二个问题，为什么制裁程序性违法 有违法必有制裁，这是法律逻辑的一个相对应的反应。刑事诉讼的性质决定了要对违反刑事诉讼程序的行为加以制裁。刑事诉讼，是把国家惩治犯罪的活动纳入诉讼轨道的一种表现，用诉讼制度来控制国家打击犯罪活动。所以说，从诉讼的角度看，刑事诉讼程序是国家和个人进行的一种理性的抗争、平等的对话。这种理性的

抗争决定了刑事诉讼实际上是规范双方的抗争、规范双方的诉讼行为，为双方平等对话创造一个理论基础，创造一个游戏规则。国家建立诉讼法，还要对国家的追诉行为施加一定的控制。并且，刑事诉讼还和人的权利密切相关。就是说，刑事诉讼的性质需要制裁程序性违法，促使官员们遵守法律规则。从价值层面上来讲，惩戒违法官员，惩戒违法机构，让他受到不利的法律后果，有利于规范这些司法人员的行为，有利于保护公民的诉讼权利，尤其是宪法权利。并且，也有利于维护司法的公正和权威。从法律规范、法律规则实施的原理看，徒法不足以自行，法律本身不完善也不行。法律本身不完善在我们国家主要体现在它的逻辑结构不完整，也就是说在大量的规则体系中缺乏法律后果。实践有实践的逻辑，如果你在法律里面都不规定法律后果的话，你能指望实践会发生什么奇迹呢？从法律实施的角度，我们有必要建立法律规则完整逻辑体系，其中的核心，就是违反规则的制裁要建立起来。第三个问题，程序性违法的法律后果 程序性制裁的种类大体上有四种，刑事起诉、纪律惩戒或者行政处分、民事侵权之诉、以及程序性制裁。通过刑事起诉来制裁程序性违法，有一个假设的前提，就是这种违法已经严重到构成犯罪的程度。通过刑事起诉追究刑事责任，可以以最严厉的途径来制裁违法的官员，也可以起到比较好的恐吓效果。但是要想发动一场刑事起诉，搜集证据，的准确性、充分性，格外关键。一般都要求被告人是无罪的情况下才能提起刑事诉讼，发动起来非困难。同样的行为由一般的公民实施，定罪比较容易；如果由警察、检察官实施起来，追究就非常困难。纪律惩戒和行政处分可以在一定程度上起到一定的恐

吓后果，但是，这样的一种途径，最大的局限就在于它是行政机关内部的一种处分，它的利益具有不可分割性，容易产生利益的牵连，不容易保证最基本的作为制裁机构的中立性、超然性。民事侵权之诉在英美比较发达，因为英美没有像大陆法系这样的行政诉讼制度。像我们国家有一套行政诉讼法，那要想在我们国家走这条路，就必须走特殊的行政诉讼，也就是国家赔偿。国家赔偿，涉及到举证责任的分配，证明标准的确定，涉及到一系列的包括法院是否独立、法院是否受制于地方行政机关，所以要想把民事侵权纳入到我们国家的行政诉讼或者国家赔偿的轨道，也可以说面临着一系列的障碍和困难。程序性制裁，它的最大的优势，就是制裁的效果比较彻底。但是它最大的局限性就是，往往导致制裁的是社会，是被害人，对于违法者本人难以有效的制裁。程序性制裁一般说来有四种，最极端的一种是终止诉讼。终止诉讼的结果就是整个案件就被撤销了，被告人无罪释放。这种情况目前在中国还发生不了。终止诉讼这样一种情况对于特别重大的违法可以作为一种手段，但是应该保持它的限度。第二个就是上级法院撤销有罪判决。第三个就是排除非法证据。在中国目前的国情下，在排除非法证据问题上可能应该明确一个重点，像刑讯逼供，超期羁押，侵犯公民的律师权，这种情况应当重点治理。排除非法证据，可能是将来建立程序性制裁的一个关键环节，它可能使违法的警察和检察官受到阻吓作用，也维护司法的公正性和权威性。程序性制裁应该是我们国家将来建立程序性制裁的一个重点的制裁体系，并且，应该根据权利被侵犯的严重性来划分程序性制裁的层次，应该明确在程序的背后对应的是公民的权利，把宪法

性权利作为第一个层次，把一般权利作为第二个层次，把一般的规则作为第三个层次，这样来划分，一方面制裁违法，另一方面来保证公民的权利，尤其是宪法性权利这样一个重点。第四个问题，程序性裁判说无救济则无权利，而救济机制在我们程序问题上核心体现在要有一个程序性裁判机制。具体说来，一个完备的司法审查机制，司法救济机制，一个程序性裁判机制，应当包括五大要素，法律应当明确规定一个诉权的渠道、要有一个专门的听证的方式、要有举证责任的规定、要有证明标准、要有一个再救济的机会。除此之外，完整的程序性裁判，也必须包括以下几种诉讼形态，最简单的形态，应该是申请裁定。更高一级的，就是申请开庭听证。第三个，就是建立专门的第三审。最后一个，违宪审查。刑事诉讼，民事诉讼，行政诉讼，所动用的不过是一些技术性规则，只有有一种途径把它和宪政的诉讼、违宪审查连接起来，才有可能使它有更加坚实的基础，才可能成为法治的基石。第五个问题，配套的司法改革 建立程序性违法的法律后果，包括程序性裁判机制，必须伴随着司法改革。没有司法改革，前面的这些都是无本之木。说到有关的司法改革，主要的是建立专门的司法救济制度，尤其是建立程序性的救济制度。没有一个独立的司法，没有一个权威的司法，仅仅靠现在的这样一种制度，来实施程序性违法的法律后果，建立程序性裁判机制，可能没有基础。 文章出处：北大法律信息网作者简介：陈瑞华 北京大学法学院教授，博士研究生导师。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。 详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)