

陈卫东:刑事诉讼的全球化趋势析评 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\\_\\_E9\\_99\\_88\\_E5\\_8D\\_AB\\_E4\\_B8\\_9C\\_\\_c122\\_485617.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E9_99_88_E5_8D_AB_E4_B8_9C__c122_485617.htm)

摘要:刑事诉讼的全球化趋势有着其自身的逻辑与体现,其中人权保障观念的弘扬是这一趋势兴起的基石.一系列国际刑事司法准则的通过与实施是这一趋势的重要载体.当事人主义与职权主义两大诉讼模式的较量与交融为这一趋势提供了重要的参考视角.近年来几大主要国家的相继修法与若干刑事诉讼实践规则的推行是这一趋势的两个重要表征。刑事诉讼全球化趋势,对我国刑事诉讼法制建设有多方面的启示。

关键词:刑事诉讼.全球化.国际刑事司法准则 在经济全球化的新形势下,刑事诉讼法制中最直接的影响主要涉及经济犯罪的预防与控制以及针对经济犯罪所适用的刑事程序是否公平正当。除此之外,刑事诉讼制度并没有直接、显著的影响。形成这一现象的原因,在于刑事诉讼法在国内法中的独特地位。一个国家的刑事诉讼法与该国的政治制度、与该国的宪法具有最近的渊源关系。刑事诉讼法制与政治体制的这种“近亲性”,使其对全球化趋势中的反应略显迟缓,但这并不意味着可以漠视刑事诉讼法制的全球化趋势,而是应当注意刑事诉讼的全球化有着其自身的逻辑与体现。

本文的目的,就是揭示刑事诉讼全球化的表征和固有逻辑,勾勒出其特有的发展脉络。一、刑事诉讼全球化趋势的表征与实现机制 概括地讲,人权保障观念的弘扬是刑事诉讼全球化趋势兴起的基石.一系列国际刑事司法准则的通过与实施是刑事诉讼全球化的重要载体.当事人主义与职权主义两大诉讼模式的较量与交融为这一趋势提供了重要的参考视角.近年来几大主

要国家的频频变法与若干刑事诉讼实践规则的推行是刑事诉讼全球化的两个重要表征。1.人权保障观念的弘扬是刑事诉讼全球化趋势兴起的基石。现代刑事诉讼是17、18世纪资产阶级革命的成果,在资产阶级反封建的过程中,启蒙思想家高举人权保障的大旗,对旧有的刑事诉讼制度进行了彻底的批判。新兴资产阶级建立政权后,围绕着人权保障这一主旨重构了现代刑事诉讼。在上世纪中叶战争结束后,在重建世界和平的过程中,人们出于对战争中刑事诉讼对人权践踏的反思,再一次将追求人权保障作为新一轮刑事诉讼法制变革的基础。一部刑事诉讼法的近现代发展史实际上就是一部人权保障不断完善的历史。崇尚人权保障是两大诉讼模式的共有理念,两大法系在人权保障上的差异主要体现在人权保障的实现机制不同。在职权主义模式下,强调公权力主体包括法官、检察官、警察对被追诉方权利的实现承担了大量的照顾义务,通过积极的行使职权,发现真实以惩罚犯罪、澄清无辜。而在当事人主义模式下,人权保障的任务主要由被追诉方个人承担,通过赋予被追诉方大量的诉讼权利并辅之以顺畅的救济机制得以实现。二战后的人权保障超越了原则与口号意义上的价值而逐步走向具体化,显示出对刑事诉讼体制的巨大调控作用。一方面联合国通过的《世界人权宣言》、《公民权利和政治权利国际公约》等国际性文件,已经成为国际人权法的重要法律渊源,具有完整的实体性规范与程序性规范,对各国刑事诉讼法制的完善具有导向作用。另一方面从各个具体国家来看,人权保障也是各国完善诉讼法制的中心。美国通过上世纪60年代的“正当程序革命”基本确立了在刑事诉讼的人权保障方面的领先地位.在欧洲大陆,刑事诉讼中的人权问题主要是通过《欧洲人权

公约》加以规定的,特别是通过欧洲人权委员会与欧洲人权法院保证了“人权法”的实施。许多欧洲国家的刑事诉讼法在欧洲人权法院作出谴责性判决后被迫修改以不断提高人权保障水平,比较明显的例证就是意大利于1988年的修法和法国于2001年的修法以及英国于1998年通过《1998年人权法案》都是受到了《欧洲人权公约》的影响。“人权法”的概念本身就标志着一种飞跃,“人权法”并不是指一个特定的法律类别,而仅仅是要规定一些国家在使用刑事的或非刑事的处罚、治安措施或者社会防卫措施时所不能逾越的界限。[1]刑事诉讼中的人权法就是强调公权力追究犯罪的界限问题,强调没有不计代价的发现真实,强调刑事诉讼的本质就是被告人权利的大宪章。顺应人权保障的历史趋势,1996年我国对《刑事诉讼法》进行了修正,新刑事诉讼法大幅度提高了人权保障的水平,具体体现在确立了未经人民法院依法判决对任何人不得确定有罪的原则,取消了免于起诉,废除了收容审查,确立了疑罪从无原则,将律师介入的时间提前到侦查阶段,为防止“先定后审”改革卷宗移送方式,由全卷移送改为仅移送主要证据及其复印件,完善了庭审方式,部分的吸收了对抗式庭审的积极因素等等。

2.一系列国际刑事司法准则与公约的确立成为刑事诉讼全球化的重要载体。自1945年联合国宪章签署起,国际社会就共同关注的人权问题展开了一系列的磋商、交流与合作活动。经过几十年的共同努力,国际社会签署了一系列有关人权保障的法律文件。其中刑事司法领域作为和平年代侵犯人权的最危险领域而受到了广泛的关注,联合国通过的《世界人权宣言》、《公民权利和政治权利国际公约》,尤其是后者是迄今为止最集中全面地规定国际公认的刑事司法准则的文件。[2]此

外随着国际社会区域化进程的加快,欧洲、美洲、非洲分别通过了人权公约,这些公约在各自区域内正在发挥着越来越重要的作用,其中又以《欧洲人权公约》及其实施状况为典型代表。《欧洲人权公约》与《公民权利和政治权利国际公约》同时起草,在其中规定了大部分《公民权利和政治权利国际公约》中要求的公民权利,同时欧洲人权公约的独特之处在于它建立了一套行之有效的执行机制。由欧洲人权公约建立的欧洲人权法院,对各国的刑事诉讼法保持着紧密的联系。这种联系主要是通过判例建立起来的,各国受到人权法院判例的影响纷纷进行立法与司法改革。欧洲人权法院推动下的欧洲刑事诉讼法制走向一体化的成功经验,提供了刑事诉讼全球化、国际化的良好范例。以上一系列国际刑事司法准则,渊源于国际社会各个国家在刑事司法运作过程中发现和总结出来的诉讼规律和基本准则,这些公理性的认识涵盖了大部分人类刑事司法活动的智慧结晶。国际公约中对刑事司法准则、诉讼权利的规定鲜明地体现了这些诉讼规律与诉讼理念,比如《公民权利和政治权利国际公约》第九条、第十四条就集中表明了刑事程序的进行所应遵循的基本标准:不受任意逮捕或拘束的权利,所有的人在法庭和裁判所面前一律平等,在判定对任何人提出的任何刑事指控或确定他在一件诉讼案中的权利和义务时,人人有资格由一个依法设立的合格的、独立的和无偏倚的法庭进行公正的和公开的审讯,实行无罪推定原则,公正审判的最低标准为告知指控、充分辩护、受审时间不无故拖延,有权获得辩护与法律援助、有权提出证人与质询对方证人、有权获得翻译、不得强迫自证其罪,要求复审的权利等等。《公约》不仅详细规定了与刑事司法有关的基本人权,而且还设计了详

尽有效的实施机制以保证《公约》对成员国的国内法发挥作用,实现公约签订的初始目标。比如《公约》要求成员国必须在国内立法和其他措施中采纳规定的各项权利,并且建立“确能付诸实施”的违权救济机制,保证任何一个被侵犯了《公约》权利的人能得到有效的司法救济和其他救济,《公约》还要求成员国必须按照《公约》规定向联合国人权事务委员会报告执行《公约》的情况,接受委员会的监督。[3]截至2000年10月,已有145个国家批准和加入了该《公约》,《公约》在国际刑事司法领域内的影响也正在逐步扩大。总之,完备科学的公约内容为刑事诉讼全球化提供了基本标准,而通过对成员国实施公约的监督极大地推进了刑事诉讼法制在世界上大多数国家的趋向一致。

### 3. 当事人主义与职权主义两大诉讼模式的较量与融合为分析刑事诉讼全球化的趋势提供了重要的参考视角。

尽管当事人主义与职权主义两大诉讼模式是各国刑事诉讼学者在探讨问题时所通用的一种分析模型,但各国学者对这两种模式的界定、两种模式之间的差异、利弊等问题都存在重大的分歧。特别是二战后两大法系在刑事诉讼法制方面的相互融合的趋势进一步加快,使二者之间的界分更加困难。在这种情况下分析两大诉讼模式之间如何求同,又如何存异这一问题就成为我们观察刑事诉讼全球化趋势的一个有效视角。从两大诉讼模式的角度来看,刑事诉讼的全球化趋势绝非简单的英美当事人化。长期以来由于资料、语言等多种原因,我们对大陆法系的职权主义模式了解相对较少,这种知识上的缺乏极易导致对职权主义模式的诸多误解,甚至将职权主义等同于纠问式诉讼,等同于有罪必罚,等同于发现真实,等同于践踏人权,等同于落后保守,而一谈到当事人主义就是程序正义,无罪

推定,保障人权。这种两分法是十分不科学的。实际上当事人主义大致包括三项内涵:一为当事人对等主义,是指原告(检察官)和被告在诉讼中处于对等的地位.二为当事人进行主义,是指以当事人的主张、证据为中心,法院仅基于当事人的主张、证据进行裁判,对应大陆法系的调查原则.三为当事人处分主义,是指当事人可以自由处分诉讼中的请求,刑事诉讼中的“有罪答辩”就是典型例证。[4]关于当事人主义较无争议的优点有二:一为司法裁判者的中立超然而使程序正义得以较好的实现.二为被追诉者的人权保障水平处于领先地位。同时这种对抗制的主要缺点也是显而易见的,许多美国比较刑事诉讼学者将其概括为三点:一为容易导致检察官滥用权力,从而使被害人及被告人的权利均缺少保障.二为诉讼耗费时日,被迫以认罪协商代替审判.三是诉讼以胜诉为目的,证据常常成为秘密武器,这样在一定程度上律师技巧决定审判的结果。[5]为克服这些缺陷,自70年代起,美国逐步开始参照大陆法系对对抗制制度作出若干修正。两个修法的主要方向,一是参考大陆法系制度,强调检察官的客观义务与中立官署的角色,二为扩大证据开示的范围,证据开示逐步由单向开示走向双向开示,发展为真正的证据交换。英美法系借鉴大陆法系诉讼制度的另一表现就是20世纪80年代中期英国公诉制度的建立。实际上美国在建国之初没有采用英国的私诉制度而改采公诉制度,主要也是受到法国检察制度的影响。大陆法系国家的职权原则,也就是国家负责追诉犯罪,排除私人追诉的理念被证明是符合人类刑事司法的发展规律的。英美法系与大陆法系逐步趋同的另一表现是从刑事诉讼法的法律渊源来看,英美国家的成文法化趋势十分明显。在美国,早在1947年,福兰克福特法官曾写道:“1875年之

前提交到最高法院的争诉中,有超过40%的案件是以普通法为判决依据,50年后这个比例降至5%,到了今天,不依据法律就能解决的案件几乎是零”。[6]英国上个世纪50年代开始的刑事程序革命,至80、90年代形成了立法高潮,其变革范围几乎涉及到刑事诉讼的方方面面,而且这种以成文法化推动刑事司法改革的做法仍在继续。英美法系在有些领域的成文法立法建设方面甚至超过了大陆法系国家,比如英国自1985年起就对司法监听管制立了法(通讯阻截法),而当时法国主要是通过司法判例确认了这样的做法。[7]以上仅是两大法系趋同的部分表征,实际上对两大诉讼模式在较量与融合中凸现出来的刑事诉讼全球化趋势更为细致具体的诠释体现在近期几个主要国家与地区刑事诉讼立法的变革以及若干刑事诉讼实践发展动向两个方面。

4.近期几大主要国家与地区的立法变动与若干刑事诉讼实践的发展趋势是刑事诉讼全球化趋势的两个重要表征。近年来俄罗斯、法国、意大利、英国、德国以及我国的台湾地区的刑事诉讼法均进行了修改。其中俄罗斯刑事诉讼法的变革始于1993年俄罗斯联邦宪法的修正,至2001年11月12日通过了新的《俄罗斯联邦刑事诉讼法典》,于2002年7月1日正式生效,其间又于2002年5月、7月分别通过了两个法律对新法典进行了部分修正.法国于2000年6月15日通过了第2000-516号法律,对法国刑事诉讼法进行了多达142个条文的修改.意大利于1988年修改了《刑事诉讼法》,形成了较为典型的混合型诉讼模式.英国通过1984年的《警察与刑事证据法》、1985年的《犯罪起诉法》、1994年的《刑事审判和公共秩序法》、1996年的《刑事诉讼和侦查法》,对其刑事程序进行了重大变革.德国分别通过了1992年的《抗制违法之烟毒麻醉药品交

易及其它组织犯罪法》、1993年的《减轻司法负担法》、1976、1986、1987年的几部刑事诉讼修正法、1986年的《被害人保护法》等多部法律给刑事诉讼程序带来了重大的更新。我国台湾地区的刑事诉讼法自1995年以来也进行了一系列密集的修订,分别于1995年、1997年、1998年、1999年、2000年、2001年共进行了6次修正。以上各个国家和地区各自具有不同的修法目的,限于本文的篇幅与主旨在这里不再一一评析,但通过比较、分析以上几个国家和地区近期立法动态与司法实践的发展趋势,在一定程度上能够让我们把握刑事诉讼全球化的进程,其中较为明显的共同趋势体现在以下几个方面:(1)完善审前程序成为各国立法的重要内容,受到了越来越多的关注。各国均认识到审前程序的完善与否对整个刑事程序的运行具有越来越重要的关键性作用。英美法系国家传统上坚持审判中心主义,侦查程序只是审判程序的准备。目前这种传统认识正在逐步发生变化,美国联邦最高法院近几十年来针对审前程序尤其是警察活动作出了大量判例,加强了对侦查程序的控制。在美国90%以上的案件未进入审判程序,这也就意味着审前程序的调查结果与检察官的裁量权的行使成为了决定案件处理结果的重要因素,审前程序的作用愈发重要。英国近期的修法特别是1984年《警察与刑事证据法》在兼顾犯罪控制与正当程序两项价值的前提下,规范了警察侦查活动,侦查程序作为英国法上的一个独立阶段的趋势逐步明朗。此外英国审前程序的另一项重要变革就是对庭审前准备程序进行了完善,许多改革前需在庭审中解决的争议、处理的事务大量的移到庭审前准备程序中,在法官的主持下予以解决,虽然刑事诉讼仍然以审判程序为中心,但英国日益强调由法官主持重点突出的庭审

前准备程序。[8]法国法在2000年的修订中进一步完善了审前程序,特别增强了审前程序中被追诉人的权益保障,体现在加强了对拘留的法律控制,将律师介入侦查程序的时段提前,明确了侦查期限,增强了检察官对侦查的控制能力,弱化了预审的强职权化和集权化色彩,增设了自由羁押法官与预审法官并列,审前程序中的分权机制。审前程序受到越来越多的重视原因有二:其一,侦查程序大体上是一种单方追诉程序,而且刑事诉讼中的大部分强制措施主要适用于此程序中,人权保障的重要性极为突出,因此各国无不关注侦查程序的法制状况.其二,审前程序在各国实际案件处理当中正在发挥着越来越重要的作用,大量的案件尚未进入审判程序即被分流。英美国家的辩诉交易自不待言,即使是奉行“法定原则”的大陆法系国家,近年来在严重的犯罪态势与有限的司法资源面前也不得不在一定程度上认可“便宜原则”的运用,逐步扩大检察官不起诉案件的范围,将越来越多的案件截停在法院的大门之外。(2)对强制措施的司法审查机制在越来越多的国家和地区得到确立。强调对公民自由与财产的剥夺和限制应由一名中立的法官作出的理念,在大陆法系刑事诉讼理论中称之为“法官保留”,在英美法上称之为“令状主义”。俄罗斯新刑事诉讼法典确立了司法审查原则,对于羁押、住宅勘验检查搜查等强制侦查行为必须经由法官决定方可进行。台湾刑事诉讼法也在1997年的修改中将羁押决定权收归法官所有,2001年又将搜索权收归法官,相应的检察官的强制处分权逐步缩小。法国预审法官由于身兼二任而备受批评,为防止侦查权与强制处分决定权交叉滥用,新近的修法专门设置了自由与羁押法官,负责决定被追诉者自由的限制与剥夺,这也在一定程度上完善了审前程序中的司法审查

机制。(3)被害人地位得到提高,其权益保护受到前所未有的重视。美国自1965年至1985年20年间形成了保护被害人的高潮,各州纷纷立法保护被害人,确立了犯罪被害人的司法保护制度,据统计全美陆续有39个州通过了有关保护被害人的法律,至1983年时已有至少500个“被害人、证人协助及服务方案”。[9]德国1980年通过的《被害人保护法》对改善被害人在刑事程序中的地位迈进了一大步。英国自1997年起在被害人保护方面就开始进行大量的工作,比如增加拨款,完善告知程序,建立“社区法律服务机构”等等。2002年提出的司法改革白皮书《所有人的公正》就进一步完善被害人的权益提出更为宏大的举措。[10]法国法在2000年修正中,在总则中加入了保护被害人权利原则,同时在该法第二篇专门规定了对被害人权利保护的规定。比如加强了对被害人形象与尊严的保护,保护被害人的信息知悉权,提高救助受害人协会的法律地位,完善民事求偿程序。俄罗斯新刑事诉讼法典也进一步扩大了被害人的权利,在法典第42条具体规定了被害人享有的22项诉讼权利,其中包括提供证据,了解案件材料,经许可参加侦查行为,出庭参与法庭审理,对法庭的刑事判决裁定提出上诉等一系列重要权利。(4)伴随着国际政治经济形势的变迁,世界各国面临的犯罪问题发生了新变化。这表现在:犯罪数量大幅度增长,司法机关负担加重,而且有组织犯罪、毒品犯罪、严重暴力犯罪等复杂犯罪形态层出不穷。针对这些犯罪状况,各国一方面如前所述扩大简易程序的适用范围,尽可能在审前程序中分流案件,另一方面加强了侦查机关对付犯罪的侦查手段,赋予侦查机关诸如监听、诱惑侦查、卧底侦查等侦查权力。比如英国通过《警察与刑事证据法》在很大程度上扩充了警察的权力,而且

按目前政府提出的立法目标,未来英国的刑事司法改革重心会倾向于对犯罪的抗制和对案件事实的查明。为对付严重的有组织犯罪,2001年英国通过的《侦查权力规则》规定了警察可以使用便衣警察、线人、直接监听或侵入式监听等秘密侦查方式。[11]又比如德国,上世纪70年代中期以来通过多部立法,针对控制暴力恐怖主义犯罪提出了种种对策,如由联邦总检察长集中管辖该类案件.针对新型犯罪,德国刑事诉讼法还创制了查缉网络追缉、人事资料对比、运用科技仪器、卧底侦查、拉网缉捕等新型侦查措施。值得一提的是“911事件”以来,国际社会针对恐怖主义纷纷通过法律,加强了打击恐怖犯罪的力度。这一举动也对各国的刑事追诉程序产生了深远的影响。

(5)源于美国的辩诉交易与罪状认否程序逐步得到推广,自愿协商以及处分原则在刑事诉讼中得到了一定的认可。1988年意大利修改刑事诉讼法正式确立了认罪协商程序。修正后的台湾刑事诉讼法第451条之规定也正式引入了认罪协商制度。俄罗斯新刑事诉讼法典对于刑罚不超过5年自由刑的案件规定了被告人认罪的特别程序,在控辩双方同意的情况下,法院可以不经法庭审理即做出判决,相应的减刑幅度至少为原刑期的1/3。在大陆法系的代表国家德国,实务界一直也在使用一种“非正式的认罪协商”制度,即控辩双方秘密约定,法院根据被告的自白作为定罪的唯一依据。德国联邦宪法法院在判例中认为实务界发展出来的经由协议、约定、谈判而终结诉讼程序的做法,只要不侵害到调查原则、罪责原则、平等原则、意识自由原则,即该协议不违反基本法的规定。[12]

## 二、刑事诉讼全球化趋势对我国的启示

参酌刑事诉讼全球化进程,在进一步完善我国刑事诉讼法制的进程中,我们认为应当着重考虑以下几

个方面的问题: 1.更新人权保障观念。目前有两个因素阻碍着我国人权保障水平的提高:一是将刑事诉讼中人权保障的主体泛化的观点,即认为刑事诉讼既应保护犯罪嫌疑人、被告人的人权,也应保障被害人、社会公众的人权.二是执法观念上“重打击轻保护”,以及侦破案件的手段长期停滞不前,致使司法实践中刑讯逼供、超期羁押、限制律师权利的现象时有发生。对于第一个问题,我们认为刑事诉讼中的保障人权应当着重强调保护被追诉者的诉讼权利,而对于集体人权、社会人权的保护只是刑事诉讼附随的社会效果,是经过刑事诉讼的大部分程序后决定适用刑罚时实现的效果,刑事诉讼本身是一个产生决定的过程,而并不是决定本身。强调诉讼中的人权而非泛化了的人权概念,对刑事诉讼中的被害人人权问题同样适用。基于保持诉讼结构中的控辩平衡理念,无论是英美法系还是大陆法系的主要国家,对被害人参与诉讼权利的程度都持谨慎态度,对被害人的保护大多采用诉讼外措施。实际上被害人保护运动大多只是涉及社会服务项目、补偿等问题,而真正赋予被害人诉讼权利如独立的上诉权的做法在各国立法例中毕竟是少数的做法。如果将被害人的诉讼地位无限拔高,再加上公诉机关的强大力量,弱小的被告人势必会面临两面受敌的危险处境,控辩平衡的诉讼结构也将受到破坏。对于第二个问题,刑事诉讼中侵犯人权的现象,从现有的案例与报道来看,主要是集中于侦查阶段。问题的症结就在于侦查行为的实施缺乏有效的司法控制。因而构建一种适合中国国情的对侦查程序的司法审查机制,将成为未来完善我国审前程序乃至整个诉讼程序的重要组成部分。 2.把握加入《公民权利和政治权利国际公约》的契机,将加入《公约》作为进一步完善我国刑事诉讼法制的外

源型动力。我国于1998年10月5日签署了《公民权利和政治权利国际公约》,目前正处于批准准备阶段。对于我国法律中与《公约》之间存在的**不一致或抵触的规定**,我们应尽量避免使用保留条款,而应积极研究并适时修改国内立法,尽量达到公约所要求的人权保护状况。目前我国有关刑事诉讼的法律规定中对《公约》的批准构成障碍而急需修改或完善的主要有以下几个方面:(1)无罪推定原则在我国尚未完全体现与贯彻。1996年修改《刑事诉讼法》时增加了第12条规定,未经人民法院依法判决对任何人不得确定有罪原则,该条的立法目的主要是废除人民检察院的免于起诉,明确定罪权归人民法院统一行使。这与无罪推定的实质内涵是有一定差异的,而且无罪推定原则所要明晰的证明责任问题在我国刑事诉讼法中并未加以规定,在司法实践的操作过程中也存在法官随意分配证明责任的现象。(2)《公约》规定的被告人提出自己的证人的权利和对不利于己的证人进行质询的权利在我国刑事诉讼法中保护不周。宣读证言笔录代替证人出庭作证得到了我国《刑事诉讼法》第157条的“肯定”,加之有关证人保护、补偿、制裁的法律规定的欠缺,证人出庭作证问题已成为《刑事诉讼法》修改后制约庭审方式的瓶颈。另一个问题是被追诉方的质询权能否实现很大程度上取决于法官的自由裁量权,而刑事诉讼法对法官的约束基本上属于空白,这就使被追诉方的质询权极易遭到法官的剥夺,而且这种剥夺无需阐明理由,也没有救济措施。(3)我国现有的审判前的拘留与逮捕程序与《公约》存在较大差距。表现之一就是羁押时间过长,拘留长达37天,逮捕后的羁押更是可以长达数年之久.表现之二是羁押率高,审前非羁押成为例外.表现之三为拘留措施作为剥夺公民自由的强制手

段,没有相应的机制满足由“ 审判官或者其他经法律授权行使司法权力的官员 ” 审查这一《公约》要求.表现之四为《公约》第9条第四项所规定的人身保护令制度在我国法律中并不存在,审前羁押的救济机制十分薄弱。针对这种状况,未来立法的完善方向应考虑缩短法定羁押期限,贯彻比例原则,根据案件的严重程度规定适当的最长羁押期限,对拘留、 羁押的决定权实行法官保留,同时完善羁押替代性措施如保释制度的适用程序,减少审前待审羁押的人数。(4)依据我国《刑事诉讼法》205条的规定,允许在判决生效后再次提起对被告人不利的诉讼,这与《公约》第64条第7项确立的禁止双重危险原则相抵触。(5)批准《公约》的最大障碍在于《公约》第14条第3项所规定的不得强迫自证其罪的权利与我国《刑事诉讼法》第93条规定的犯罪嫌疑人负有“ 如实回答 ” 义务,也就是学术界正在热烈讨论的沉默权问题。

### 3.刑事诉讼全球化的发展趋势对目前我国完善诉讼程序也具有较强的指导作用。

我国刑事程序与司法制度的完善面临着许多国际社会在刑事司法改革过程中正在积极解决的问题,我们有理由从刑事诉讼全球化的大潮中吸取宝贵的经验,并通过自己的积极探索为世界刑事诉讼文明的发展贡献自己的一份力量。就诉讼程序部分而言,审前程序应当成为进一步推进刑事诉讼法制改革走向深入的突破口和重要阵地。完善的路径应以公诉权为核心,以检警一体的思路重构审前程序.在侦查阶段应区分强制侦查与任意侦查,贯彻比例原则,同时对强制侦查行为原则上必须进行司法审查,另一方面对新型的侦查方法应当及时通过法律予以明确化,对监听、 秘密侦查、 测谎、 诱惑侦查等措施的性质、 效力予以明确.进一步扩大检察官的自由裁量权,扩大不起诉处分的范围.总结“ 普通

程序简易审”改革的成功经验,修改法律,扩大简易程序的适用范围.建构完善的多功能的庭前准备程序,通过设立类似于庭前会议形式的审前协商程序,为庭审的集中有效进行打下坚实的基础.在审判程序的完善中,应考虑在满足了相关的保障被告人人权的条件下,借鉴罪状认否程序,简化庭审程序,实现诉讼经济。 [参考文献] [1][7][法]米海依尔戴尔玛斯-马蒂.刑事政策的主要体系[M].北京:法律出版社,2000.14-15.63. [2][3]程味秋.联合国人权公约和刑事司法文献汇编[M].北京:中国法制出版社,2000.39.39. [4][日]土本武司.日本刑事诉讼法要义[M].台北:五南图书出版公司,1997.12. [5]吴巡龙.美国对刑事诉讼两造对抗制度之修正[J].法学丛刊(185). [6]宋冰.美国与德国的司法制度及司法程序[M].北京:中国政法大学出版社,1999.8. [8][11]中国政法大学刑事法律研究中心.中英刑事审前程序研讨会纪要[J].政法论坛,2002,(4). [9]林辉煌.建构犯罪被害人司法保护体系-美国制度之借镜[A].刑事诉讼之运作[C].台北:五南图书出版公司,1997.371. [10]陈光中,郑旭.追求刑事诉讼价值的平衡-英俄近年刑事司法改革述评[J].2002年诉讼法年会论文. [12][德]克劳斯罗科信.德国刑事诉讼法[M].台北:三民书局,1998.131. 来源《山东公安专科学校学报》2003年2期 文章出处:法律思想网 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)