

羁押人口率：落实少捕慎押的另一个面向

郭 烁*

摘 要 中国未决羁押治理实践中长期存在一种可能的偏见，即认为未决羁押率是未决羁押治理水平的主要评价标准，因此无论未决羁押率下降的原因为何，均被视为未决羁押治理的成绩。未决羁押治理水平的评价标准主要应当是羁押人数或羁押人口率，而非单纯的未决羁押率。以羁押人口率标准比较中外未决羁押治理水平会发现，中国未决羁押治理水平有很大进步空间。真正贯彻落实依法少捕慎押刑事司法政策是提高未决羁押治理水平的必经之路。从整体视之，则应抓住《刑事诉讼法》第四次修改的契机，对我国刑事拘留制度予以系统性革新，首先废除 37 天拘留的实质意义上的羁押制度，并以此为抓手，彻底解决已呈现出结构性特征的未决羁押难题。

关键词 少捕慎押 未决羁押率 羁押人口率 逮捕期限 拘留

引 言

2023 年 12 月 1 日，最高人民法院应勇检察长提出要把“‘依法少捕慎诉慎押’作为办理轻微刑事案件的具体工作要求，进一步明确其适用范围、标准和程序”。〔1〕这表明，少捕慎诉慎押已历经从“刑事司法政策”到“具体工作要求”的性质校准，其法治属性更为凸显。过去，为贯彻落实少捕慎诉慎押刑事司法政策，相关部门部署了一系列改革措施。2021 年 6 月，中共

* 中国政法大学诉讼法学研究院教授。本文系教育部重大攻关课题“提高一体化推进‘三不腐’能力和水平研究”(项目编号:22JZD022)的阶段性研究成果并受中央高校基本科研业务费专项资金(项目编号:24CXTD06)资助。

〔1〕《最高检党组召开务虚会研讨明年检察工作思路和举措》，载微信公众号“检察日报正义网”，2023 年 12 月 1 日上传。

中央《关于加强新时代检察机关法律监督工作的意见》明确将“严格依法适用逮捕羁押措施,促进社会和谐稳定”作为检察机关的一项重要任务。^{〔2〕}2021年11月,最高人民检察院发布《人民检察院羁押听证办法》,着手构建羁押听证程序,推动审查逮捕程序司法化。^{〔3〕}2021年12月3日,最高人民检察院发布首批5起检察机关贯彻少捕慎诉慎押刑事司法政策典型案例。^{〔4〕}凡此种种,无不表明少捕慎诉慎押已然深度嵌入当前刑事司法理论与实践。于此背景下,研究如何依法落实少捕慎诉慎押的工作要求,确有重要意义。

所谓少捕慎诉慎押,严格来说就是“少捕慎押”与“慎诉”两部分,而在“逮捕中心主义”的刑事司法生态中,逮捕事实上“绑架了”起诉,因此“少捕慎押”实乃“慎诉”得以实现的前提。就“慎诉”而言,笔者此前已有相关探讨,^{〔5〕}故本文主要着眼于“少捕慎押”,另外考虑到我国刑事司法长期以来逮捕与羁押不分,羁押是逮捕的当然结果,又以“少捕”为重。

高羁押率素为我国刑事司法之顽疾,其问题之成因是结构性的。要想真正落实少捕慎押的工作要求,应当通过实证研究考察我国的未决羁押治理情况,并通过比较研究确定我国的未决羁押治理水平,在明确“降羁”空间后配备具有可操作性的配套制度,科学有效地“降羁”,而非“观念降羁”,无目标、无重点、无方向的“盲目降羁”——通过设立绩效考核指标降低羁押率确实有一时之功,然而非法治、非内生性需求的手段过后,反弹亦会剧烈。本文因循该思路,首先通过比较中外未决羁押治理水平的评价标准,选择开展中外未决羁押治理比较研究的工具,其次实证考察中外未决羁押治理情况,比较中外未决羁押治理水平,在比较中确立我国的“降羁”目标,最后结合未决羁押水平的评价标准提出实现“降羁”目标的对策建议。

一、中外未决羁押治理水平的评价标准比较

选择合适的未决羁押治理水平评价标准是开展中外未决羁押治理比较研究的前提,因此有必要先比较一下中外未决羁押治理水平的评价标准。

(一)中国的未决羁押治理水平评价标准

中国刑事司法学界一般使用未决羁押率评价未决羁押治理水平,不过“未决羁押率”究竟

〔2〕 中共中央《关于加强新时代检察机关法律监督工作的意见》在这一点意见“坚决维护国家和社会大局稳定”中要求“根据犯罪情况和治安形势变化,准确把握宽严相济刑事政策,落实认罪认罚从宽制度,严格依法适用逮捕羁押措施,促进社会和谐稳定”。在第六点意见“强化刑事立案、侦查活动和审判活动监督”中要求“规范强制措施和侦查手段适用,切实保障人权”。

〔3〕 《人民检察院羁押听证办法》明确人民检察院在依法办理审查逮捕、审查延长侦查羁押期限、羁押必要性审查等三类案件时,可以通过组织召开听证会的方式听取各方意见,规范开展听证审查活动,依法准确作出是否适用羁押强制措施的审查决定。参见《最高检发布〈人民检察院羁押听证办法〉》,载微信公号“最高人民检察院”,2021年11月11日上传。

〔4〕 《最高检发布首批5起检察机关贯彻少捕慎诉慎押刑事司法政策典型案例》,载微信公号“最高人民检察院”,2021年12月3日上传。

〔5〕 参见郭烁:“检警关系视野下的不起诉制度”,《苏州大学学报(哲学社会科学版)》2019年第5期,第41—49页;郭烁:“少捕慎诉背景下裁量不起诉的比较法再探讨”,《求是学刊》2022年第1期,第104—114页。

何指，则未必清晰。概言之，以批捕率、捕诉率、捕判率、审前羁押率等指标指称未决羁押率者均有。未决羁押率的描述指标和统计方法五花八门，对中国未决羁押生态的判断，对中国未决羁押治理水平的判断便会莫衷一是，进而阻碍中外未决羁押治理的比较研究。因此，选择科学权威的未决羁押率描述指标与统计方法，是开展中外未决羁押治理比较研究的前提。

中国未决羁押率的描述指标与统计方法之所以错乱，或由于学者对于羁押状态和统计范围把握不一，或由于相关数据难以获得不得不退而求其次；换言之，中国未决羁押率的描述指标与统计方法端赖于羁押状态和统计范围的界定，以及数据的可获得性两个要素。

1. 羁押状态和统计范围的界定

就羁押状态而言，理论上剥夺人身自由者均可称为羁押状态，以羁押原因之不同可分为未决羁押与已决羁押，未决羁押之原因主要在于保障诉讼顺利进行和裁判的落实，保全证据，以及防止犯罪嫌疑人、被告人再次实施危害社会的行为而采取的强制手段，〔6〕已决羁押之原因主要在于惩罚与改造罪犯。少捕慎押关注的是未决羁押。

不过，虽然理论上一切剥夺人身自由者均可称为羁押状态，但学界所关注的羁押状态一般并不包括强制到案措施所导致的短暂剥夺嫌疑人人身自由的情形。出于制止现行犯或防止逃逸等目的而采取的强制到案措施具有紧急性、短暂性、过渡性等特点，其一方面对于嫌疑人人身自由的侵害相对较小，另一方面因事急从权相对容易为人所接受。故学界主要讨论候审羁押措施所导致的，在相对较长时段内剥夺犯罪嫌疑人或被告人人身自由的情形。

具体而言，在我国刑事强制措施体系中，候审羁押措施通常是指逮捕。不过就如同有论者指出，“无论从任何标准来看，我国可长达一个多月时间的拘留都不能被认为是一个临时性的人身拘束措施。在实践中，拘留不再是一个具备完整实际功能的到案方式，而真正变成了一个羁押决定程序。也就是说，羁押的决定是由刑事拘留程序作出的，批准逮捕充其量只是在是否继续羁押问题上发挥作用”。〔7〕结合司法实践来看，拘留的强制到案功能确实已经基本被留置盘问与口头传唤架空，〔8〕而且被拘留或逮捕的犯罪嫌疑人或被告人均在看守所关押，除羁押期限外，人身自由丧失程度基本相同，因此拘留也应被视为候审羁押措施。除拘留之外，“办案需要型”〔9〕指定居所监视居住与留置也应同理视之，此二者与拘留相比有过之而无不及。〔10〕

〔6〕 张建伟：“少捕慎诉慎押的基本内涵与适用准则”，《人民检察》2022年第15期，第6页。

〔7〕 张栋：“我国拘留和批捕的定位与完善”，《政法论坛》2020年第6期，第127页。

〔8〕 参见马静华：“新《刑事诉讼法》背景下侦查到案制度实施问题研究”，《当代法学》2015年第2期，第117—119页。

〔9〕 有论者根据监视居住的适用原因将监视居住类型化为“办案需要型”与“人性需要型”监视居住，前者对应“因为案件的特殊情况或者办理案件的需要，采取监视居住措施更为适宜的”与“羁押期限届满，案件尚未办结，需要采取监视居住措施的”两种适用原因，后者对应“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妇女”与“系生活不能自理的人的唯一扶养人”三种适用原因。参见郎胜主编：《中华人民共和国刑事诉讼法修改与适用》，新华出版社2012年版，第157页。

〔10〕 不少学者指出，“办案需要型”指定居所监视居住已经异化为羁押手段，难以实现其羁押替代措施的本来的目的。参见谢小剑、朱春吉：“公安机关适用指定居所监视居住的实证研究——以5955个大数据样本为对象”，《中国法律评论》2019年第6期，第79页。

就统计范围而言,多数统计者认为凡进入刑事程序者均应纳入统计范围,换言之,未决羁押率即羁押人数/进入刑事程序总人数。不过,也有学者指出,“我国有治安案件和刑事案件之分,治安案件与西方国家的轻微刑事案件大致对应”。^[11]也就是说,宽泛言之,统计范围应扩大为进入刑事或治安程序的总人数。值得注意的是,统计范围的扩大并未同时导致羁押人数增多,因为治安案件中询问查证时间短,^[12]无候审羁押措施适用之可能性,自然没有被较长时间剥夺人身自由的嫌疑人。

2. 数据的可获得性

就数据的可获得性而言,全国性数据主要来自每年最高人民法院和最高人民检察院向全国人民代表大会所作工作报告与《中国法律年鉴》相关数据。但公布的数据仍然非常有限,如拘留人数、“办案需要型”指居人数与留置人数均不公布,这导致全国羁押人数无法获得。自2013年最高人民法院出台《关于人民法院在互联网公布裁判文书的规定》大力推动裁判文书公开以来,不少学者希望从人民法院公开的裁判文书中挖掘数据,但一来刑事裁判文书公开率仍然较低,^[13]难以反映全国整体态势,二来裁判文书所载强制措施适用情况仍然相对粗放,难以体现强制措施适用原因,如无法判断指定居所监视居住是“办案需要型”还是“人性需要型”,因此同样无法统计出全国羁押人数。受制于此,不得不退而求其次。一部分学者不再执着于全国性羁押数据,而转向特定城市或特定法院的地方性羁押数据;另一部分学者则仍然坚持使用全国性数据,但以能获取到的最接近描述指标的数据代替,最常见的方式是以逮捕人数代替羁押人数,以提起公诉人数或审查起诉案件办结人数代替进入刑事程序的总人数,最终结果是以捕诉率或捕办率代替未决羁押率。

不过需要注意的是,此处逮捕人数本应指被提起公诉的被告人或被审查起诉的犯罪嫌疑人中的曾经被逮捕人数,但由于该数据掌握在检察院手中,不对外公开,因此不得不再次退而求其次,以当年批准、决定逮捕人数代替当年被提起公诉的被告人或被审查起诉的犯罪嫌疑人中的曾经被逮捕人数。如此一来,便产生了两种捕诉率或捕办率统计方式,以捕诉率为例:一种以具体的人为中心,即统计特定年份被提起公诉的人中有多少人曾经被逮捕;另一种以时间为中心,即统计特定年份批准、决定逮捕人数与提起公诉人数的比值。

为行文方便,权且将前者称为捕诉率,将后者称为捕诉比,其中区别在于,前者被逮捕的人一定在该特定年份被提起公诉,而后者被逮捕的人并不一定在该特定年份被提起公诉,这决定了前者被逮捕的时间不限定在特定年份,而后者被逮捕的时间必须在特定年份。以2021年为例,捕诉率是指2021年提起公诉案件中有多少被追诉人曾经被逮捕,此被追诉人并不一定在2021年被逮捕,也可能在前一年甚至前几年被逮捕;而捕诉比并非如此,其指2021年批准、决

[11] 张彬:“破解‘羁押率’之惑”,《人民公安》2007年第18期,第17—18页。

[12] 《治安管理处罚法》第83条第1款规定:“对违反治安管理行为人,公安机关传唤后应当及时询问查证,询问查证的时间不得超过八小时;情况复杂,依照本法规定可能适用行政拘留处罚的,询问查证的时间不得超过二十四小时。”

[13] 杨金晶、覃慧、何海波:“裁判文书上网公开的中国实践——进展、问题与完善”,《中国法律评论》2019年第6期,第125页。

定逮捕人数与2021年提起公诉人数的比值,2021年被逮捕并不一定在2021年被提起公诉,2021年被提起公诉并不一定被逮捕于2021年。在具体的实证研究中,前者借助检察院案件办理系统进行统计,目前检察院审查逮捕、审查起诉的基础数据中会统计受案时的强制措施情况,如此一来便可统计每一个被提起公诉的人是否曾经——不限于统计的特定年份——被逮捕过;后者则更容易,仅需统计特定年份的批准、决定逮捕人数与提起公诉人数的比值。后者数据更为容易获得,因此在实证研究中较常出现,前者数据较难获得,在实证研究中寥寥无几,^[14]不过显而易见,前者更贴近真实的羁押率水平。

综上所述,中国未决羁押治理水平的评价标准本来是刑事和治安案件的总未决羁押率,即“刑事或治安责任确定前曾被羁押人数与进入刑事或治安程序的总人数之比”,但由于部分数据难以获得,在实践中被捕诉率或捕办率所取代,而且通常是指上述第二种捕诉率或捕办率统计方法即捕诉比或捕办比。

(二)域外的未决羁押治理水平评价标准

域外尤其是欧洲认可度较高的未决羁押治理水平评价标准主要有两种:第一种为“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”,第二种为“每10万人口中的未决羁押人数”。如伦敦大学伯贝克学院犯罪与司法政策研究所(Institute for Crime & Justice Policy Research)主办的世界监狱简报(World Prison Brief),^[15]欧洲委员会主办的欧洲犯罪和刑事司法统计资料手册(European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics)^[16]均采用这两项描述指标评价未决羁押水平。

(三)哪一种评价标准更科学?

未决羁押治理水平评价标准不同导致无法直接开展比较研究,可能的解决途径有二:其一为选择中国的未决羁押治理水平评价标准,重新统计域外相关数据;其二为选择域外的未决羁押治理水平评价标准,重新统计中国的相关数据。选择哪一种解决途径取决于哪一种评价标准更科学、更实用。笔者认为,每10万人口中的未决羁押人数最为科学,“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”与“未决羁押人数与刑事案件和治安案件总人数之比”,作为未决羁押治理水平的评价标准均存在硬伤。

^[14] 参见谢小剑:“审前未决羁押率下降:基本特点与成因解析”,《中国刑事法杂志》2021年第4期,第81—100页。

^[15] 世界监狱简报是一个在线数据库,可免费访问世界各地的监狱系统信息。信息每月更新一次,使用的数据主要来自政府或其他官方来源。世界监狱简报还提供了“从最高到最低”的国家名单,可以对监狱人口总数、监狱人口率、监狱占用率以及未决羁押者、女性羁押者和外国羁押者的比例进行逐个国家和地区的比较。See “World Prison Brief data,” <https://www.prisonstudies.org/world-prison-brief-data>, last visited on 10 March 2024.

^[16] 欧洲犯罪和刑事司法统计资料手册是欧洲资料手册(European Sourcebook)项目的一部分,自1996年开始,至今已经发布了六版,最新版(2021年第六版)更新了2011年至2016年目前国家犯罪和刑事司法的主要类型统计数据,包括警察、起诉、定罪、监狱和缓刑等数据。See Marcelo F. Aebi et al., “European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics - 2021,” <https://wp.unil.ch/europeansourcebook/printed-editions-2/6th-edition/>, last visited on 10 March 2024.

原因在于,“每10万人口中的未决羁押人数”仅有未决羁押人数一个变量,因此只受未决羁押人数影响;而“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”与“未决羁押人数在刑事案件和治安案件总人数中的占比”有两个变量,前者既受未决羁押人数影响,也受羁押场所总人数影响,后者既受未决羁押人数影响,也受刑事案件和治安案件总人数影响。未决羁押治理的最终目的是保障犯罪嫌疑人或被告人人权,减少未决羁押人数,因此未决羁押治理水平应当只与未决羁押人数这一个变量相关,将其他无关变量引入,会影响未决羁押治理水平的评价。

比如,如果以“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”作为评价标准,即便未决羁押人数未减少,但只要羁押场所总人数增多,那么最终“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”还是会下降。如果只看“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”的高低,便会得出未决羁押治理水平提高的结论,而实际上未决羁押人数并未有任何变化。同理,如果以“未决羁押人数与刑事案件和治安案件总人数之比”为评价标准,即便未决羁押人数未减少,但只要刑事案件和治安案件总人数增多,那么最终“未决羁押人数与刑事案件和治安案件总人数之比”还是会下降。如果只看“未决羁押人数与刑事案件和治安案件总人数之比”的高低,便会得出未决羁押治理水平提高的结论,而实际上未决羁押人数也同样未有变化。

正是因为混杂了其他变量,“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”与“未决羁押人数与刑事案件和治安案件总人数之比”反映的并非单纯未决羁押治理水平。事实上,在中国未决羁押治理实践中已经出现了这样的倾向,以捕诉比评价未决羁押治理水平,只要捕诉比下降便认为未决羁押治理水平提高了。笔者必须强调,这是一种严重的误解,而且正是因为这种误解导致对中国未决羁押治理水平的错误判断,认为中国的未决羁押治理水平与国外相差不大,甚至于“相当”。

代表性观点如“在我国,大量的治安案件没有也不能适用刑事强制措施。如果把治安案件也考虑在内,那么羁押类强制措施的适用比例仅占治安案件和刑事案件总量的10%左右,与西方国家大体相当。这充分说明实际上我国并不存在羁押类强制措施使用率过高的问题。由于刑事案件标准的不同,我国和西方国家在这个问题上不具有可比性”。^[17]

可以说,上述观点非常具有代表性。如果不进行商榷,中国的未决羁押问题恐怕仍然会是一本糊涂账。以下以逮捕治理水平为例,说明未决羁押率(具体描述指标为捕诉比)作为未决羁押治理水平评价标准的不科学性。笔者根据2011—2022年^[18]相关部门的公开数据,^[19]统计了近12年间的捕诉比,如下所示:

[17] 张彬,见前注[11]。

[18] 之所以选择2011—2022年,一方面是因为年代久远的数据无法反映当前的羁押生态,另一方面是因为无10年以上的数据难以呈现捕诉比的变化态势,恰巧2012年《刑事诉讼法》修改,以修法前一年为起点统计近11年的捕诉比能比较准确地描摹出捕诉比的轮廓。

[19] 2011—2020年批准、决定逮捕人数与提起公诉人数均来自于《中国法律年鉴》;2021年批准、决定逮捕人数与提起公诉人数来自2021年最高人民检察院工作报告;2022年批准、决定逮捕人数与提起公诉人数来自最高人民检察院发布的2022年全国检察机关主要办案数据。

表 1 全国检察机关逮捕和提起公诉人数统计表(2011—2022)

年度	批准、决定逮捕人数 (万人)	每 10 万人口中逮捕人数 (人)	提起公诉人数 (万人)	捕诉比
2011	92.4	68.49	123.9	74.58%
2012	98.6	72.54	143.5	68.71%
2013	89.6	65.53	137.0	65.40%
2014	89.9	65.31	143.8	62.52%
2015	89.3	64.56	143.5	62.23%
2016	84.2	60.48	144.1	58.43%
2017	108.1	77.21	170.6	63.36%
2018	105.7	75.21	169.3	62.43%
2019	108.8	77.16	181.9	59.81%
2020	77.1	54.6	157.3	49.01%
2021	86.8	61.45	174.9	49.63%
2022	49.4	34.99	143.9	34.33%
总和	1079.9	777.53	1833.7	—
平均数	89.99	64.79	152.81	59.2%
最大值	108.8	77.21	181.9	74.58%
最小值	49.4	34.99	123.9	34.33%
中位数	89.75	65.42	144	62.33%

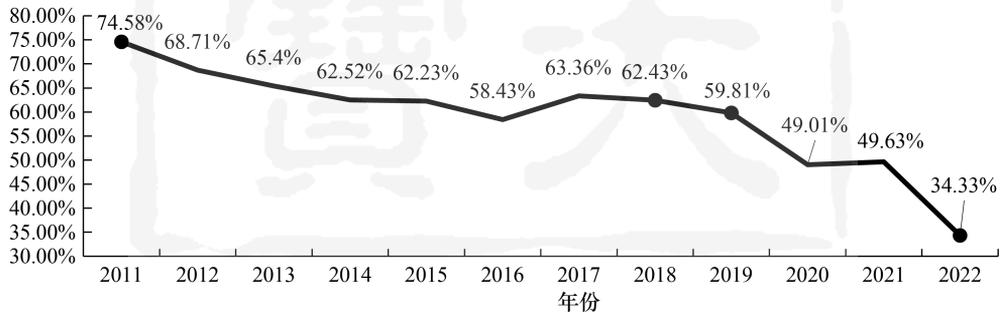


图 1 全国检察机关捕诉比变化图(2011—2022)

根据表 1 和图 1,2011—2022 年间捕诉比基本上——除 2017 年有所上升外——一路下降,12 年间捕诉比最高 74.58%,最低 34.33%,大致从 75%下降至 35%,足足下降 40 个百分点。如果以捕诉比高低作为逮捕治理水平的评价标准,那么就会得出逮捕治理水平大幅度跃升的结论。

根据表 1 与图 2,除 2022 年外,全国每 10 万人口中的逮捕人数基本在 70 人左右浮动。其中,2011 年的逮捕人数为 92.4 万人,每 10 万人口中逮捕人数为 68.49 人;2011—2022 年 12 年间的平均逮捕人数为 89.99 万人,年平均每 10 万人口中的逮捕人数为 64.79 人;近 3 年年平

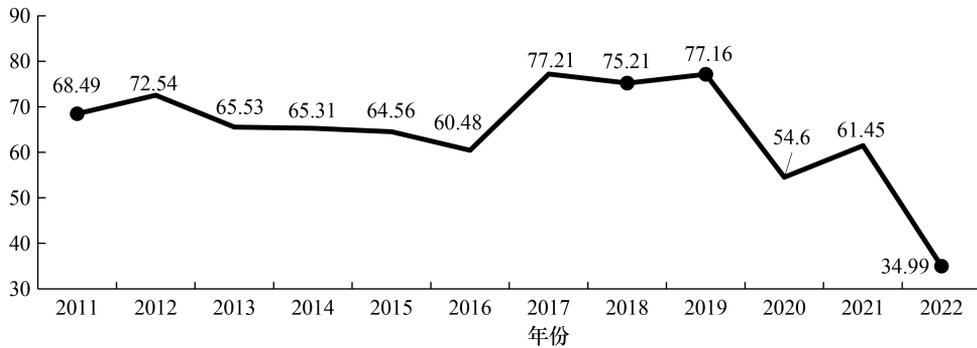


图2 全国每10万人口中的逮捕人数变化图(2011—2022)

均逮捕人数71.1万人,年平均每10万人口中逮捕人数为50.35人。这表明,如果以每10万人口中的逮捕人数作为衡量指标,逮捕治理水平的评价结果则明显不能得出“显著改善”之结论。

依据不同的评价标准得出的结论截然不同,那么何种评价标准更能准确反映逮捕治理水平?答案显然是每10万人口中逮捕人数,因为其只受逮捕人数这一变量影响,而捕诉比既受逮捕人数影响,也受提起公诉人数影响。捕诉比下降并不一定意味着逮捕人数减少,因为捕诉比下降可能是因为逮捕人数减少,也有可能是因为提起公诉人数增加。通过分析2011—2022年捕诉比的变化态势说明:捕诉比下降的主要原因是提起公诉人数增加,而非逮捕人数减少。

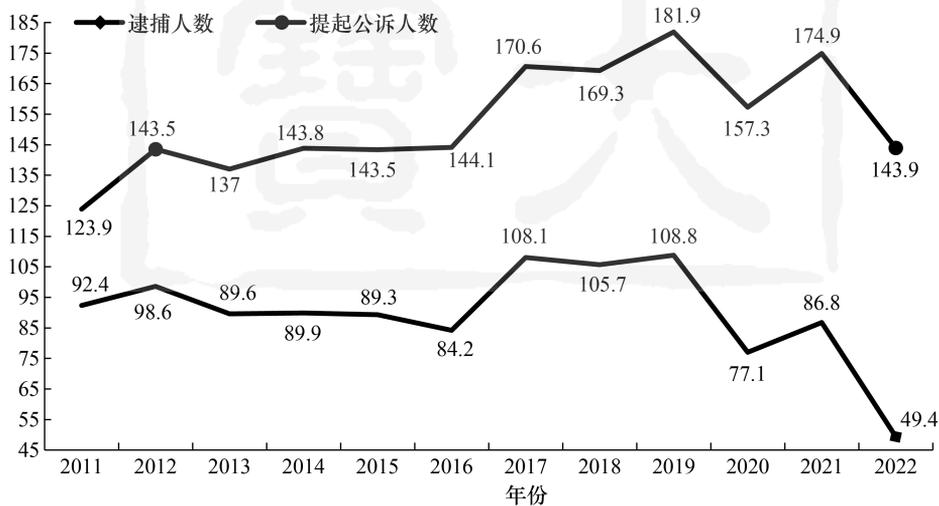


图3 全国检察机关逮捕人数和提起公诉人数变化图(2011—2022)

据图3可知,除少数年份外,2011—2022年间,全国检察机关提起公诉人数总体呈现显著上升的态势。2011年提起公诉人数近124万人,2012—2016年则徘徊于143万人左右,与2011年相比增长幅度约15.3%;2017—2022年则稳定在170万人左右,与2011年相比增长约37.09%。

而逮捕人数虽与提起公诉人数呈现大体一致的起伏态势,但其波动幅度则明显小于后者。

对两组数据方差的计算可以对该观测结果予以佐证。方差是衡量一组数据离散程度的度量,相较于平均数,方差可以有效削弱极端数据对整体变化情况的影响。依托于表 1 的数据,我们可以计算出批准、决定逮捕人数的方差约为 238.88,提起公诉人数的方差为 286.52,前者较小则表明 2011—2022 年的 12 年间,逮捕人数的变化幅度不大。继而结合图 2,我们发现,2011—2022 年间,捕诉比基本呈现快速下降的态势。其间捕诉比最高为 74.58%(2011 年),最低为 34.33%(2022 年),降幅约为 53.97%。综上,在逮捕人数变化幅度较小的情况下,提起公诉人数明显增加是捕诉比的快速下降的主要原因。

该判断可以通过相关数据证明,如下所示:

表 2 宏观层面 2011—2022 年与 2011 年的比较〔20〕

时段	2011 年	2011—2022 年	
提起公诉人数(万人)	123.9	峰值(最大值)	181.9(2019 年)
		平均数	152.81
		中位数	144
提起公诉人数增长率(与 2011 年相比)	—	峰值(最大值)	46.81%
		平均数	25.45%
		中位数	16.3%
逮捕人数(万人)	92.4	峰值(最小值)	49.4(2022 年)
		平均数	89.99
		中位数	89.75
逮捕人数减少率(与 2011 年相比)	—	峰值(最小值)	46.54%
		平均数	2.84%
		中位数	3.03%
提起公诉人数增长率与逮捕人数减少率之和	—	峰值	93.35%
		平均数	28.29%
		中位数	19.33%
提起公诉人数增长对捕诉比下降的贡献率:提起公诉人数增长率/提起公诉人数增长率与逮捕人数减少率之和	—	峰值	50.14%
		平均数	89.96%
		中位数	84.32%
逮捕人数减少对捕诉比下降的贡献率:逮捕人数减少率/提起公诉人数增长率与逮捕人数减少率之和	—	峰值	49.86%
		平均数	10.04%
		中位数	15.68%

〔20〕之所以与 2011 年相比,一方面是因为 2011 年是 2011—2022 年时段的起点,另一方面是因为 2011 年在 2011—2022 年间捕诉率最高,以 2011 年为比较对象,可以比较准确地反映出 2011—2022 年间捕诉率下降的原因,比较提起公诉人数增长与逮捕人数减少对于捕诉率下降的影响力大小。

表2显示,从峰值看,2011—2022年间,全国检察机关提起公诉人数最高增长至约181.9万人(2019年),与2011年的123.9万人相比,增长幅度达到46.81%;逮捕人数则最低降至2022年的49.4万人,与2011年相比,降幅约为46.54%。根据测算可以发现,提起公诉人数增长对捕诉比下降的贡献率达到50.14%,大于逮捕人数减少对捕诉比下降的贡献率49.86%。这可以得出,较之于逮捕人数减少,提起公诉人数增加对捕诉比下降的影响更大的结论。

而从平均数和中位数这两个维度看,上述结论将得到更为有力的佐证。从平均数看,12年间,被检察机关提起公诉的人数每年平均达到152.81万人,较之于2011年的123.9万人,增长幅度约为25.45%;每年平均逮捕人数达到89.99万人,比2011年的92.4万人,下降幅度仅为2.84%。通过贡献率计算,我们不难看出,提起公诉人数增加对捕诉比下降的贡献率(89.96%)明显高于逮捕人数减少对捕诉比下降的贡献(10.04%)。从中位数看,2011—2022年间,提起公诉人数为143.85万人,相较于2011年,增幅约为16.3%;而逮捕人数的中位数则为89.75万人,相较于2011年,降幅为3.03%。在贡献率方面,提起公诉人数对捕诉比下降的影响更为突出(84.32%),逮捕人数减少的贡献率则仅为15.68%。综上,从宏观层面讲,2011—2022年间捕诉比的持续走低主要是由于提起公诉人数的显著增长而导致的分母稀释,逮捕人数的减少仅为次要原因。

从微观层面也可以得出与宏观层面基本相同的判断,如下所示。

表3 微观层面2012—2022年间每年与2011年的比较

年份	提起公诉人数 (万人)	提起公诉 人数增长率	逮捕人数 (万人)	逮捕人数 减少率	捕诉比	提起公诉人数增多与逮捕人数 减少对捕诉比下降的贡献大小
2011	123.9	—	92.4	—	74.58%	—
2012	143.5	15.82%	98.6	-6.71%	68.71%	增多>减少
2013	137	10.57%	89.6	3.03%	65.4%	增多>减少
2014	143.8	16.06%	89.9	2.71%	62.52%	增多>减少
2015	143.5	15.82%	89.3	3.35%	62.23%	增多>减少
2016	144.1	16.3%	84.2	8.87%	58.43%	增多>减少
2017	170.6	37.69%	108.1	-16.99%	63.36%	增多>减少
2018	169.3	36.64%	105.7	-14.39%	62.43%	增多>减少
2019	181.9	46.81%	108.8	-17.75%	59.81%	增多>减少
2020	157.3	26.96%	77.1	16.56%	49.01%	增多>减少
2021	174.9	41.16%	86.8	6.06%	49.63%	增多>减少
2022	143.9	16.14%	49.4	46.54%	34.33%	增多<减少

表3显示,在捕诉比持续下降的12年间,除2022年外,提起公诉人数增长对捕诉比下降的贡献均大于逮捕人数减少对捕诉比下降的贡献。至于2022年的“异常情况”,作者认为,这

与少捕慎诉慎押于 2021 年被上升为国家刑事司法政策所迸发的短期成效密切相关。但不可否认的是，在绝大部分年份中，提起公诉人数的增加都是捕诉比下降的主要动力来源。

据此可知，无论从宏观层面还是从微观层面均可以证明 2011—2022 年间提起公诉人数增长是捕诉比下降的主要原因，逮捕人数减少是次要原因。捕诉比下降是公诉人数增长与逮捕人数减少合力作用之结果，其并不能单纯反映逮捕人数的变化，其与逮捕治理水平并无必然关系，捕诉比下降并不必然意味着逮捕治理水平提高。由此可知，将捕诉比作为逮捕治理水平的唯一甚至主要评价标准是站不住脚的，不能将因起诉人数增长导致的捕诉率下降视为逮捕治理水平提高的“政绩”。当然，这里也并非说“捕诉率”“捕诉比”等指标毫无意义，而是说，除却上述指标外，应当存在更为多元的观察维度去透视我国的未决羁押状况。

综上所述，“未决羁押人数与羁押场所总人数之比”与“未决羁押人数与刑事案件和治安案件总人数之比”因混入其他变量，无法单纯反映逮捕人数变化，并不适合作为未决羁押治理水平的评价标准。而每 10 万人口中的羁押人数仅受逮捕人数影响，适合作为未决羁押治理水平的另一维度评价标准。本文选择以每 10 万人口中的未决羁押人数为评价标准来比较中外未决羁押治理水平。下文先估测中国的未决羁押人数以及每 10 万人口中的未决羁押人数，再与域外统计结果进行比较。

二、中国每 10 万人口中未决羁押人数的实证考察

未决羁押人数即曾经被采取逮捕、拘留、“办案需要型”指定居所监视居住或留置任意一项强制措施犯罪嫌疑人或被告人人数。不过被逮捕、“办案需要型”指定居所监视居住或留置的犯罪嫌疑人或被告人在大多数情况下均会同时被拘留，如有学者借助检察院案件管理系统调取了 R 县、Q 区和 B 区检察院 2014—2020 年审查起诉和审查逮捕基础数据，统计结果显示在报捕案件中，R 县、Q 区和 B 区报捕时被拘留的比例高达 97%，只有极个别的案件以取保候审或者监视居住的状态报捕。^{〔21〕} 还有学者对 2013—2017 年共 5 年间公安机关适用指定居所监视居住的 5955 名犯罪嫌疑人进行了统计研究，统计结果显示，指定居所监视居住转为羁押的共计 3997 人，约占总样本的 67.1%。^{〔22〕} 而且如果将“生活需要型”指定居所监视居住排除在外，占比只会更高。至于留置，由于 2018 年《刑事诉讼法》第 170 条新增衔接留置型先行拘留制度，凡被留置的职务犯罪嫌疑人被先行拘留是制度性常态。既然被采取逮捕、拘留、“办案需要型”指定居所监视居住的犯罪嫌疑人或被告人多数都被拘留过，那么不妨以拘留人数保守估计未决羁押人数。

拘留的决定机关主要是公安机关，拘留数据并不公开。借助检察院案件管理系统可以统计审查起诉案件中的拘留人数，不过一方面无法统计到未移送审查起诉案件中的拘留人数，另一方面因其同样不公开，偶然借助其获得地方性数据已经实属难得，更何况全国性数据。正是

〔21〕 谢小剑，见前注〔14〕，第 86 页。

〔22〕 谢小剑等，见前注〔10〕，第 83 页。

考虑到拘留人数的获取难度,不得不参考其他学者开展的实证研究,相互印证,估测拘留率和拘留人数。

(一)2013—2017年一审刑事案件的拘留率

有学者根据东、中、西部三个基层法院2013年1月至2014年3月审结并公开的一审裁判文书,统计了2012年《刑事诉讼法》实施前后拘留适用的基本情况,统计结果显示三个基层法院在此期间审结的1881个案件,2458名被告人中,曾被拘留的被告人多达2289名,拘留率高达93%。^[23]无独有偶,还有学者根据2013—2017年间全国法院公开的3032307件刑事一审裁判文书,统计了这5年间的拘留率,统计结果显示2013—2017年5年间,拘留率呈现下降趋势,从77.01%下降到73.00%。^[24]

当然,不可否认,这两项研究均有不足,第一项研究一方面时间较早,无法反映近几年来认罪认罚从宽程序的广泛适用对拘留率的影响;另一方面统计范围限定在已公开的刑事裁判文书,未公开的刑事裁判文书、未提起公诉以及未移送审查起诉等案件的缺失无疑会影响统计结果,尤其是不起诉或未移送审查起诉的案件情节轻微或不构成犯罪,在这些案件中拘留率可能会相对更低。第二项研究同样如此,虽然时间上延展至2017年,统计范围也拓宽至全国法院近303万份刑事一审裁判文书,但并非质变,其统计范围仍然仅占同期全国法院刑事一审审结案件总数的55.24%,^[25]何况其同样未统计不起诉或未移送审查起诉案件的拘留率。

不过,尽管这两项研究的统计样本难以反映一审刑事案件中拘留率之全貌,但可通过其他证据辅助证明。如有实证研究表明2014—2017年即使在最轻微的适用速裁程序审理的一审刑事案件中,拘留率仍然很高,如北京市C区法院2015年2月至2015年12月31日适用速裁程序共审结332件刑事案件,涉及348名被告人,其中被取保候审的被告人54人,被拘留(包括被逮捕)的被告人294人,拘留率高达84.48%。^[26]再如全部18个速裁程序试点城市2014年8月至2016年8月适用速裁程序审结共38000件刑事案件,依照区域案件分布率随机抽样三分之一(即12666份速裁案件裁判文书)进行统计,结果显示羁押措施(拘留或逮捕)适用率高达61.9%,而取保候审适用率仅37.4%,监视居住适用率仅1.1%,两项羁押替代性措施适用率合计也仅38.5%。^[27]该研究中拘留指单纯适用拘留而未适用其他强制措施,如果只要曾经被拘留均统计在内,那么拘留率必定更高。一方面如上所述被逮捕的被告人多数被拘留过,因此拘留率至少不低于61.9%;另一方面,被采取取保候审的被告人中仍有很大一部分曾

[23] 孙长永、武小琳:“新《刑事诉讼法》实施前后刑事拘留使用的基本情况、变化及完善——基于东、中、西部三个基层法院判决样本的实证研究”,《甘肃社会科学》2015年第1期,第167页。

[24] 王禄生:“论刑事诉讼的象征性立法及其后果——基于303万判决书大数据的自然语义挖掘”,《清华法学》2018年第6期,第129页。

[25] 同上注,第127页。

[26] 刘广三、李晓:“刑事速裁程序实施问题与对策研究——以北京市C区法院为样本”,《法学论坛》2016年第5期,第130页。

[27] 李本森:“刑事速裁程序试点实效检验——基于12666份速裁案件裁判文书的实证分析”,《法学研究》2017年第5期,第176、186页。

经被拘留。^{〔28〕}

另外,还需要注意 2014—2017 年适用速裁程序审理的案件中,危险驾驶案件几乎占到 50%,^{〔29〕}而危险驾驶罪最高刑为拘役,不符合“可能判处徒刑以上刑罚”的逮捕条件,因此只能适用取保候审或拘留,仅在例外情况下可适用转化型逮捕,而速裁程序中取保候审适用率最高的案件类型就是危险驾驶案件,如在 M 市 5 个基层法院开展的实证研究中,1183 名被取保候审的被告人中 1102 名都是危险驾驶案件,另外 81 人所涉嫌的罪名分别为交通肇事(10 人)、伤害(43 人)、毒品(18 人)。如果将该实证研究中危险驾驶案件排除在外,速裁程序取保候审适用率骤降至 11.56%。^{〔30〕}而危险驾驶案件在适用简易程序和普通程序审理案件中的占比远小于其在适用速裁程序审理案件的占比,因此适用简易程序和普通程序审理的一审刑事案件拘留率只会更高。

总而言之,即使最轻微的适用速裁程序审理的一审刑事案件拘留率都接近 70%,更何况适用简易程序和普通程序审理的一审刑事案件,因此 2013—2017 年一审刑事案件拘留率至少不会低于 70%。

(二)2013—2017 年不起诉案件与未移送审查起诉案件拘留率

前述研究均未统计不起诉案件与未移送审查起诉案件的拘留率,两者中又以后者为重,因为 2013—2017 年不起诉率最高也不过 6.3%,考虑到实践中很多案件均是由拘留变更为取保候审,而非直接适用取保候审,因此即使保守估计,假设不起诉案件超过一半未曾适用拘留,2013—2017 年移送审查起诉案件总拘留率仍然不低于 65%。

未移送审查起诉案件拘留人数同样只能由地方性数据印证。有研究表明 2010—2018 年上半年,H 省 C 市公安机关对犯罪嫌疑人、被告人采取拘留、取保候审、监视居住、逮捕四种刑事强制措施共 191885 人次,具体人次及适用率为:拘留 92378 人次,取保候审 26792 人次,监视居住 13988 人次,逮捕 58367 人次;拘留适用率 48.14%,取保候审适用率 13.96%,监视居住适用率 7.29%,逮捕适用率 30.42%。E 省 L 市公安机关对犯罪嫌疑人、被告人采取拘留、取保候审、监视居住、逮捕四种刑事强制措施共 97545 人次。具体人次及适用率为:拘留 92378 人次,取保候审 26792 人次,监视居住 13988 人次,逮捕 58367 人次;拘留适用率 45.99%,取保候审适用率 28.24%,监视居住适用率 2.85%,逮捕适用率 22.91%。^{〔31〕}概言之,2010—2018 年上半年 H 省 C 市侦查阶段拘留率至少不低于 78.56%,而 E 省 L 市侦查阶段拘留率至少不低于 68.9%。^{〔32〕}该研究虽然无法直接确定未移送审查起诉案件拘留率,但由于基本可以确定移送审查起诉案件拘留率至少不低于 65%,而该研究又说明侦查阶段总拘

〔28〕 刘方权:“刑事速裁程序试点效果实证研究”,《国家检察官学院学报》2018 年第 2 期,第 113 页。

〔29〕 参见曹波:“全国刑事速裁程序试点宏观状况实证研究”,《河北法学》2019 年第 4 期,第 41—42 页。

〔30〕 刘方权,见前注〔28〕。

〔31〕 孙长永主编:《中国刑事诉讼法制四十年:回顾、反思与展望》,中国政法大学出版社 2021 年版,第 215—216 页。

〔32〕 该研究中的拘留同样指单纯适用拘留而未适用其他强制措施,而非指曾经被适用拘留,如前所述,考虑到被逮捕的犯罪嫌疑人、被告人多数被拘留过,因此直接将拘留率与逮捕率之和作为估测的拘留率。

留率不低于65%，据此基本可以确定未移送审查起诉案件拘留率也不会过低。

如此一来，前述多数疑虑基本可以打消：第一，未统计未公开的一审刑事裁判文书会影响统计质量，笔者通过考察一审刑事案件中最轻微案件（即适用速裁程序审理的案件）的拘留率，发现最轻微案件的拘留率仍然接近70%，因此基本可以确定一审刑事案件拘留率至少不低于70%；第二，未统计不起诉案件会影响统计质量，由于不起诉率较低，而且其中很多不起诉的犯罪嫌疑人是由拘留变更为取保候审，因此即使保守估计，移送审查起诉案件拘留率也至少不低于65%；第三，未统计未移送审查起诉案件会影响统计质量，笔者借助相关地方性数据说明侦查阶段刑事案件总拘留率至少不低于65%，这反向印证未移送审查起诉案件拘留率不低于65%。

综上所述，通过考察2013—2017年一审刑事案件拘留率、未起诉案件拘留率、未移送审查起诉案件拘留率，基本可以确定2013—2017年刑事案件未决羁押率至少不低于65%。

（三）2017年后认罪认罚从宽制度广泛适用是否降低了拘留率？

有学者专门进行了实证研究，其根据2016年11月至2020年4月北京、上海、杭州、福州、厦门和青岛六个城市公开的醉酒型危险驾驶案件判决书，建立了认罪认罚的醉酒型危险驾驶案件与不认罪认罚的醉酒型危险驾驶案件对照组，以考察认罪认罚从宽制度广泛适用对于强制措施适用的影响，统计结果显示认罪认罚的醉酒型危险驾驶案件非羁押性强制措施适用率为31.43%，而不认罪认罚的醉酒型危险驾驶案件非羁押性强制措施适用率为30.90%，并无统计学意义上的显著性。^{〔33〕}

笔者认为，该项实证研究非常具有说服力，如前所述，危险驾驶案件原则上不得适用逮捕，如果危险驾驶案件非羁押性强制措施适用率都不超过35%，那么其他案件更难超过，这可以充分说明认罪认罚从宽制度对于强制措施适用并无显著影响。

（四）未决羁押人数及每10万人口中的未决羁押人数估测

综合上述研究，基本可以确定2013—2022年刑事案件拘留率/未决羁押率至少不低于65%，那么就可以据此估测2013—2022年刑事案件未决羁押人数及每10万人口中未决羁押人数。具体估测方式为以2013—2022年公安机关破获刑事案件数（假设一案一人）作为刑事案件总人数，以65%未决羁押率估测未决羁押人数。以这种方式估测出的未决羁押人数及每10万人口中未决羁押人数应该仍然是相对保守的，因为团伙作案、共同犯罪案件并不在少数，尤其在近几年扫黑除恶常态化的背景之下，进入刑事程序总人数必定多于刑事案件破获数。

笔者根据2013—2020年《中国法律年鉴》相关数据统计了这8年的刑事案件破获数，进而估测了刑事案件未决羁押人数及每10万人口中未决羁押人数。

〔33〕 吴雨豪：“认罪认罚‘从宽’裁量模式实证研究——基于部分城市醉酒型危险驾驶罪的定量研究”，《中外法学》2020年第5期，第1252页。

表 4 中国未决羁押人数及每 10 万人口中的未决羁押人数估测表

年份	刑事案件破获数 (件)	根据刑事案件破获数估测的 未决羁押人数(人)	每 10 万人口中 未决羁押人数(人)
2013	2647659	1720978.35	125.87
2014	2415367	1569988.55	114.06
2015	2243227	1458097.55	105.41
2016	2136300	1388595	99.73
2017	2084768	1355099.2	96.79
2018	1922011	1249307.15	88.89
2019	1910749	1241986.85	88.08
2020	1845923	1199849.95	84.97
总和	17206004	11183902.6	803.8
平均数	2150750.5	1397987.825	100.475
2018—2020 年 近 3 年平均数	1892894.33	1230381.31	87.31

考虑到时效性和连续性,笔者选择 2018—2020 年近 3 年平均数作为估测结果,目前中国每年未决羁押人数约为 1230381.31 人,每 10 万人口中未决羁押人数约为 87.31 人。

三、中外未决羁押治理水平比较及启示

(一) 中外未决羁押治理水平之比较

本文选择的未决羁押治理水平的评价标准为每 10 万人口中的未决羁押人数,数值越低,未决羁押治理水平相对越高。笔者根据世界监狱简报 2020 年更新的第四版世界未决羁押清单(World Pre-trial/Remand Imprisonment List)^[34]统计了 14 个国家或地区的每 10 万人口中的未决羁押人数,如下所示。

根据图 4,在上述 14 个国家或地区中,中国每 10 万人口中的未决羁押人数相对较高。不过,由于不同国家人口规模不同,社会能力也不尽相同,在不考虑人口规模的前提下进行比较未必妥当。上述 14 个国家或地区中,人口过亿以上的国家包括:日本(1.26 亿)、印度(13.55 亿)、俄罗斯(1.45 亿)、中国(14.13 亿)、巴西(2.11 亿)与美国(3.25 亿),在这 6 个人口过亿的国家中,中国的未决羁押治理水平居中。在仅有的两个人口过 10 亿的国家中,中印两国的未决羁押治理水平相差较大。

[34] See Roy Walmsley, “World Pre-trial/Remand Imprisonment List,” https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_pre-trial_list_4th_edn_final.pdf, last visited on 11 March 2024. 根据伦敦大学犯罪与司法政策研究所 2020 年 4 月 2 日发布的研究报告,截至 2020 年 2 月底,在全球 217 个国家和地区中,52% 的国家和地区每 10 万人口中的未决羁押人数在 40 人以下,世界均值为 38 人。

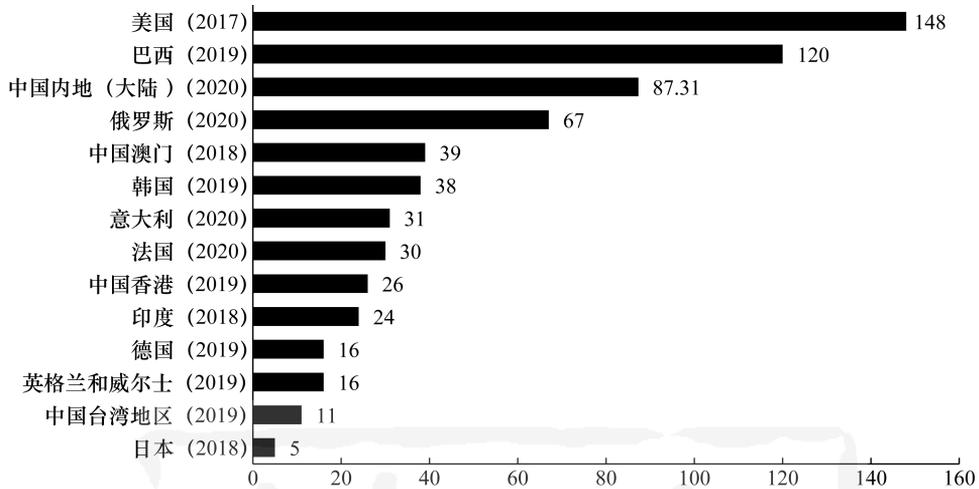


图 4 中外每 10 万人口中的未决羁押人数比较图

总体而言,中国的未决羁押治理水平尚有很大进步空间。若以上述 14 个国家或地区每 10 万人口中未决羁押人数的平均值(47.02 人)为降羁押目标,中国需将未决羁押人数(近 3 年每年平均 1230381.32 人)减至 664204.52 人;若以未决羁押治理水平强于中国且人口过亿的国家或地区(包括俄罗斯、日本与印度)每 10 万人口中未决羁押人数的平均值(32 人)为降羁押目标,中国需将未决羁押人数减至 452032 人;若以未决羁押人权保障水平强于中国且人口过 10 亿的国家或地区(即印度)每 10 万人口中未决羁押人数(24 人)为降羁押目标,中国需将未决羁押人数减至 339024 人。换言之,中国的降羁押目标可分为近期、中期、远期目标三项,近期目标是将未决羁押人数减至 664204.52 人,达到上述 14 个国家或地区的平均值,中期目标是将未决羁押人数减至 452032 人,达到人口过亿国家或地区的中上游水平,远期目标是将未决羁押人数减至 339024 人,达到人口过 10 亿国家或地区的上游水平,真正实现“非羁押为原则、羁押为例外”。

(二) 中外未决羁押治理水平比较后的启示

如前所述,近 3 年,我国未决羁押人数大致保持在 123 万人,逮捕人数稳定在 91 万人左右,如若要真正将未决羁押人数减少至上述区间,则羁押人数需减少一半,逮捕人数则要减少三分之一。这意味着,若从局部着眼,进一步深化“依法少捕慎诉慎押”的工作要求仍是当前优化未决羁押的重要治理工具;而从整体视之,则应抓住《刑事诉讼法》第四次修改的契机,以猛药去疴的决心,对我国刑事拘留制度予以系统性革新,彻底解决已呈现出结构性特征的未决羁押难题,这里围绕“每十万人口中未决羁押人数”的指标建构,提出如下简要建议。

1. 刑事拘留制度的改革设想

经过上述分析可得,现阶段减少拘留人数是“少捕”工作的重中之重,因为大多数被逮捕的犯罪嫌疑人、被告人都曾经被拘留过,大多数犯罪嫌疑人、被告人并非被逮捕后才送至看守所,

而是被拘留后就已经送至看守所,已经在事实上被羁押。这意味着减少逮捕人数实际上是使已经被拘留的犯罪嫌疑人、被告人免于继续羁押,换言之,审查逮捕程序实际上发挥着羁押必要性审查制度的功能。^{〔35〕}

也就是说,拘留构成了某种意义上的羁押决定程序,因此减少拘留人数可以从源头减少羁押人数;而逮捕是实践中的羁押必要性审查制度,减少逮捕人数对于减少羁押人数作用非常有限,因为只要曾经被拘留过就已经统计在羁押人数内,减少逮捕人数的意义在于缩短羁押期限。也就是说,“少捕”靠减少拘留人数,“慎押”靠减少逮捕人数。

拘留人数多,拘留率高,盖缘于拘留决定权被错误配置至侦查机关,侦查权与羁押权合一。拘留决定机关主要是公安机关,而公安机关既充当侦查机关,又充当羁押决定机关,这两重角色存在实质性冲突。本应分离的侦查权与羁押权合而为一,结果便是实践中侦查机关往往借助拘留形成的长时间羁押期限开展侦查工作,拘留原本作为一项强制措施,但却承担了侦查机关在获得检察机关的逮捕决定前对犯罪嫌疑人进行羁押、侦查的任务。^{〔36〕} 侦查机关自侦自押,无异于“原告抓被告”,犯罪嫌疑人、被告人沦为诉讼客体。刑事拘留措施的羁押化立法设计和行政式审批制度,已使整个侦查程序成为侦查权与羁押权合一,甚至是先羁押后侦查的超级职权主义模式。^{〔37〕}

减少拘留人数最直接最有效的方式便是取消侦查机关的羁押决定权,具体改革方案为:改革刑事拘留制度,由检察机关独自行使羁押决定权。之所以要改革刑事拘留制度,是因为逮捕才是我国法定的候审羁押措施,拘留仅是一种强制到案措施,而实践中,拘留的强制到案功能早已被口头传唤和留置盘问制度所替代,那么既非强制到案措施又非候审羁押措施的拘留,其实在刑事强制措施体系中本无存在空间。因此不妨改革刑事拘留制度,将口头传唤制度改造为无证拘传制度,使其与有证拘传制度共同组成我国的强制到案措施体系,恢复逮捕候审羁押措施之本来面目。如此一来,口头传唤与拘传作为强制到案措施,逮捕作为候审羁押措施,取保候审与监视居住作为羁押替代性措施,各得其所。

改革刑事拘留制度,由检察机关行使羁押决定权有诸多积极意义。第一,将侦查权与羁押决定权拆分开来。侦查权具有极强的主动性和扩张性,侦查权与羁押决定权分离可以防止侦查机关自侦自拘,以拘代侦,切实保障犯罪嫌疑人的人身权利和诉讼权利,防范“人质司法”,解决长期以来拘留作为“押人取证”的侦查手段,而不是诉讼保障措施的痼疾。

第二,有效调整检警关系,强化检察机关对公安机关的监督。检警关系是刑事诉讼最基本

〔35〕 有学者认为,“批捕权的实质定位是预审程序,而非羁押决定程序……审查批捕坚持的是交付审判的标准,而不是羁押必要性标准……批捕与否对案件处理结果产生直接影响,具有案件过滤职能……批捕程序具有证据审查和明显的追诉职能……批捕的实然功能与羁押必要性审查运行的效果具有相通性……逮捕全面化审查制度实际上就是预审制度”。张栋:“我国拘留和批捕的定位与完善”,《政法论坛》2020年第6期,第131页。

〔36〕 同上注,第130页。

〔37〕 周睦棋:“中国刑事强制措施体系的价值转型与程序改革”,《中国人民公安大学学报(社会科学版)》2015年第6期,第91页。

的关系之一,对于诉讼构造的合理形塑、诉讼制度的科学构建和诉讼机制的协调运作具有极其重要的意义。^[38]但在我国刑事司法实践中,一方面检察机关侦查监督手段有限,力度不足,检察权对侦查权的控制范围过窄,侦查监督职能发挥不够充分;另一方面检察机关介入侦查活动过晚,检察机关与侦查机关分阶段、流水线式办公导致各自为政,在证据收集等事项上缺乏沟通交流,侦查质量无法保证,更无法形成追诉犯罪的有效合力。拘留决定权转隶检察机关后,检察机关更早介入侦查活动,可以对公安机关的侦查取证行为予以适当的引导,构建“大控方”追诉格局。

2. 改造逮捕制度

改革刑事拘留制度后,应将逮捕制度恢复至候审羁押措施的本来面目,审查逮捕程序的实践功能不再是羁押必要性审查或预审,因此需要对逮捕条件和逮捕期限略作调整。

第一,改造逮捕条件。《刑事诉讼法》第81条第1款规定了一般逮捕的三项条件:证据条件(有证据证明有犯罪事实)、刑罚条件(可能判处徒刑以上刑罚)以及社会危险性条件(采取取保候审尚不足以防止发生社会危险性)。逮捕制度回归候审羁押措施的定位需要将审查逮捕程序改造为羁押决定程序。

一方面,适当降低证明标准。“有证据证明有犯罪事实”不适合作为羁押的证据条件,羁押不同于审查逮捕。在审查逮捕程序中,公安机关提请批捕前的刑事拘留期限较长,有较为充分的时间收集证明犯罪事实的关键证据,而羁押决定程序在强制犯罪嫌疑人到案后便要启动,除现行犯外并无充分时间收集证明犯罪事实的相关证据,因此证明标准应当适当降低。可以调整为“有证据证明有犯罪嫌疑”,具体犯罪嫌疑程度又可以分级,犯罪嫌疑程度应当与羁押期限配套规定。例如,犯罪嫌疑程度暂时分为“一般犯罪嫌疑”与“重大犯罪嫌疑”两级,针对“有证据证明有一般犯罪嫌疑”的犯罪嫌疑人适用最短的羁押期限如5日,针对“有证据证明有重大犯罪嫌疑”的犯罪嫌疑人适用较长的羁押期限如两周或一个月。另外,“一般犯罪嫌疑”与“重大犯罪嫌疑”的证明方式应有所差别,“一般犯罪嫌疑”应当允许适用侦查机关自由证明,不必坚持严格证明,而“重大犯罪嫌疑”在关键证据上应当坚持严格证明,在其他证据上可以允许自由证明。

另一方面,适当提高刑罚条件。候审羁押措施的目的是保障诉讼顺利进行,具体包括保证犯罪嫌疑人参加诉讼、防范犯罪嫌疑人干扰侦查取证活动以及防范犯罪嫌疑人实施新的犯罪。而逃避诉讼、逃避刑法追究、干扰侦查取证或者实施新的犯罪均是犯罪嫌疑人社会危险性高的具体表现,因此羁押审查的核心在于评估犯罪嫌疑人的社会危险性。就此而言,“逮捕条件的立法设置与实践运用都应当紧扣对程序性危险的预防,体现对刑事诉讼法秩序的维护。因此,我国逮捕的三要件之间并非简单、无序的罗列关系,而应从实现逮捕的程序性保障功能出发,生成以社会危险性审查为核心,以证据要件和刑罚要件审查为重要前提的内在逻辑思路”。^[39]

[38] 参见潘金贵:“侦诉协作:我国检警关系改革的目标模式”,《甘肃社会科学》2008年第4期,第213—216页。

[39] 杨依:“以社会危险性审查为核心的逮捕条件重构——基于经验事实的理论反思”,《比较法研究》2018年第3期,第142页。

据此，刑罚条件只是犯罪嫌疑人可能逃避诉讼、逃避刑法追究、干扰侦查取证或者实施新的犯罪的旁证，除刑罚条件外还有其他社会危险性评估指标。将刑罚条件独立出来，是为社会危险性条件设置最低门槛，即使其他社会危险性评估指标很高，但只要不满足刑罚条件，便不能对犯罪嫌疑人适用羁押措施，如果刑罚条件过低，其独立意义便丧失了。“可能判处徒刑以上刑罚”就存在该问题，因为除危险驾驶罪、代替考试罪等寥寥几个罪名外，刑法分则中几乎所有罪名的法定刑都包含了有期徒刑，这就导致“可能判处有期徒刑以上刑罚这一条件对限制逮捕适用范围几乎没有任何作用”。〔40〕

从比较法上来看，域外法治发达国家均对羁押设置了较高的刑罚条件，如法国“先行羁押”的刑罚条件是“受查人当处重罪之刑罚或者受查人当处3年或3年以上监禁刑之轻罪刑罚”。意大利预防性羁押措施的刑罚条件是“依法应当判处5年以上有期徒刑的既遂或者未遂犯罪”。在荷兰，预审法官只能针对涉嫌“法定刑至少是4年监禁刑的重罪”签发审前羁押令。〔41〕综合考虑我国现阶段的犯罪结构、刑法结构以及比较法上的经验，应当将逮捕的刑罚条件从“可能判处徒刑以上刑罚”调整为“可能判处3年以上有期徒刑”，除暴力犯罪、有组织犯罪、危害国家犯罪等特定的犯罪以及累犯以外，对可能判处3年徒刑以下刑罚以及可能适用缓刑的犯罪嫌疑人，不得批准逮捕。〔42〕

除适当提高一般逮捕刑罚条件以及调整径行逮捕刑罚条件外，还需要严格控制刑罚条件的证明程序，笔者建议可以将刑罚条件证明程序与类案检索制度结合起来，强制公安机关与检察机关制作类案检索报告。2020年7月15日最高人民法院出台《关于统一法律适用加强类案检索的指导意见（试行）》，该意见虽然主要适用于审判程序，但对于审查逮捕程序也有借鉴意义，尤其在刑罚条件的证明程序中。公安机关在提请逮捕时除了应当提供其认为犯罪嫌疑人“可能”被判处有期徒刑以上刑罚的证据，还必须制作类案检索报告。检察机关批准、决定逮捕时也应当制作类案检索报告，附在逮捕决定书后。犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人有权利向检察机关提交类案检索报告，在公安机关与犯罪嫌疑人、被告人均提交类案检索报告的情况下，应当确立类案优先级。

第二，分级设置逮捕期限。逮捕作为对犯罪嫌疑人人身自由侵害最为严重的强制措施却未规定逮捕期限，只受侦查机关和检察机关办案期限限制，其中含义不言自明，逮捕为追诉服务，追诉何时停止，逮捕何时停止。正是逮捕期限与办案期限合一的制度安排导致实践中“押人取证”“超期羁押”“一押到底”等现象屡禁不止。要贯彻落实“慎押”刑事司法政策就必须在作出逮捕决定时明确逮捕期限，而且逮捕期限应当按照犯罪嫌疑人的社会危险性分级设置。

〔40〕 陈永生：“逮捕的中国问题与制度应对——以2012年刑事诉讼法对逮捕制度的修改为中心”，《政法论坛》2013年第4期，第20页。

〔41〕 参见孙谦、卜建林、陈卫东主编：《世界各国刑事诉讼法·欧洲卷（上）》，中国检察出版社2016年版，第593、841页。

〔42〕 孙长永，见前注〔31〕，第356页。

四、结 语

中国未决羁押治理实践中长期存在一种可能的偏见,即认为未决羁押率是未决羁押治理水平的主要评价标准,无论未决羁押率为何下降,均视为未决羁押治理的成绩。未决羁押治理水平的评价标准主要应当是羁押人数或羁押人口率,而非单一的未决羁押率。以该标准比较中外未决羁押治理水平会发现,中国未决羁押治理水平仍有很大进步空间。要想切实而有效地提高未决羁押治理水平,必须严格贯彻落实依法少捕慎押刑事司法政策。

“少捕”之核心在于减少拘留人数,拘留人数之所以居高不下,主要是因为拘留异化为侦查取证手段。要有效减少拘留人数,必须将羁押决定权与侦查权分离,具体改革方案是尤其要废除 37 天拘留的实质意义上的羁押制度,由检察机关负责羁押决定权。“慎押”之核心在于缩短羁押期限,羁押期限之所以漫长,同样是因为羁押主要是为了获取有罪供述,公诉、审判机关将羁押期限视为办案期限。要有效缩短羁押期限,必须将羁押期限与办案期限分离,分级设置羁押期限,强化羁押必要性审查,以及建立羁押复审制度。

本文再次强调,中国的未决羁押率实质意义的居高不下,是刑事司法制度的结构性问题——许多看似未决羁押的问题,其原因和结果都在强制措施制度之外:侦查阶段有罪供述的获取如此重要,很难说与正式庭审过程流于形式,直接言辞原则完全无法落实无关。^[43] 有权机关提出的“依法少捕慎押”固然值得点赞,但果真想将其从观念层面落到实处,真正改善审前程序中的人权保障问题,提高刑事司法治理水平,需要细致入微的比较法分析、科学明确的目标制定——比如明确本文分析的“羁押人口率”,直至阵痛式的制度性改革,而非运动式的指标考核。可以想见,诸如本文提出的大幅度改革现行拘留制度会遇到极多困难,第四次《刑事诉讼法》修改就在眼前,无论从哪个角度分析,诸如一边保留侦查机关决定的长达 37 天的拘留制度,一边强调继续“依法少捕慎押”,都存在逻辑障碍,遑论继续保留非驴非马式的超羁押手段“指定居所监视居住”制度了。^[44]

经典的说法是,刑事诉讼法是一国宪政的测震仪,笔者认为,未决羁押制度是这部测震仪上的指针。未决羁押文本的设计能否最大限度履行保障人权的职责,代表一国刑事司法制度的脸面、的体面。我们常说改革已经进入深水区,刑事司法制度改革亦如是。

Abstract: In China's practice of pre-trial detention management, there has long existed a potential bias, which regards the rate of pre-trial detention as the main criterion for assessing management levels.

[43] 参见任禹行:“‘简便取证’与‘弱化对抗’:认罪认罚的侦审职能检讨”,《中国政法大学学报》2023 年第 5 期,第 118—119 页。

[44] 关于指定居所监视居住制度的弊端分析,参见郭烁:“论作为‘超羁押手段’的指定居所监视居住制度”,《武汉大学学报(哲学社会科学版)》2016 年第 6 期,第 125 页。

Consequently, any reduction in the pre-trial detention rate, regardless of the reasons, is considered an achievement in detention management. However, the proper metrics for evaluating the level of pre-trial detention management should primarily be the number of detainees or the rate of detention population, not merely the pre-trial detention rate itself. Comparing China's pre-trial detention management with international standards using the detention population rate reveals significant room for improvement. The effective implementation of the criminal justice policy of "arresting less and detaining cautiously according to the law" is an essential path to enhancing the management level of pre-trial detention. From a holistic perspective, the opportunity presented by the fourth amendment to the Criminal Procedure Law should be seized to decisively overhaul China's criminal detention system. This starts with abolishing the substantive detention regime of 37-day detentions and using this reform as a lever to solve the structurally ingrained challenges of pre-trial detention.

Key Words: More Prudence in Arrest and Custody; Pre-trial Detention Rate; Detention Rate; Time Limit for Arrest; Detention

(责任编辑:吴洪淇)

