未决羁押的合理期限及其法律规制

孙长永*

目次

一、什么是未决羁押的合理期限
二、未决羁押期限法律规制的域外经验
三、中国未决羁押期限制度的特点和问题
四、中国未决羁押期限的合理化

摘要 现代国家一致要求未决羁押不得超过"合理期限";国际社会关于什么是未决羁押的"合理期限"的判断标准已经达成共识。两大法系国家不仅在立法上以不同方式对未决羁押期限做出了明确的规定,而且建立并实施了未决羁押期限的常态化审查机制,这一机制主要体现为羁押权力司法化、羁押理由个别化、羁押程序正当化三项具体原则。相比之下,我国未决羁押期限及其延长制度设计基本上被侦查、调查等追诉利益所左右,在司法实践中存在两大突出问题:一是未决羁押期限过长,恣意羁押和非法羁押的情形长期存在;二是缺乏一个中立的司法机关对羁押决定进行司法授权、司法审查和司法救济,被羁押人对于恣意羁押和非法羁押缺乏有效救济途径。存在这些问题的根本原因在于,对未决羁押期限在法律制度上缺乏系统的有效规制。要实现我国未决羁押期限的合理化,从长远角度看,需要在未决羁押制度乃至整个刑事司法制度现代化过程中推动羁押期限的制度性变革;从近期看,需要进一步完善羁押审查机制和相关配套措施。

关键词 未决羁押 羁押期限 合理性 比例原则 司法审查

未决羁押是保障刑事诉讼顺利进行所必不可少的强制措施,其本质是对公民人身自由的剥夺,实际效果与自由刑的惩罚类似,因而各国法律普遍规定,判决以前先行羁押的期限可以折抵自由刑的刑期。多年来的司法实践表明,未决羁押的滥用问题尤其是不合理的长期羁押问题在很多国家都成为一大司法难题。[1] 我国也不例外。但究竟什么是未决羁押的"合理期限"? 如何通过法治手段把未决羁押的期限控制在合理的限度以内,以防止未决羁押沦为未定罪之前的变相惩罚? 我国对未决羁押期限的法律规制有哪些特点、存在哪些问题? 如何完善相关制度和机制,实现我国未决羁押期限的合理化? 认真研究并妥善回答这些问题,对于深入贯彻"少捕慎押"的刑事

* 上海交通大学凯原法学院讲席教授、法学博士。本文是国家社会科学基金重点项目"认罪认罚从宽制度实施问题研究"(项目编号:19AFX009)的阶段性成果之一。

〔1〕 See Sarah Nagy, *Use and Abuse of Pre-Trial Detention in Council of Europe States: A Path to Reform*, 13 Loyola University Chicago International Law Review 159 (2016).

司法理念，切实加强人权司法保障，营造有利于经济社会高质量发展的法治环境，具有极其重要的现实意义。

一、什么是未决羁押的合理期限

未决羁押是指在最终判决之前，刑事案件的被追诉人被剥夺自由的状态。在英美法中，通常被称为审前羁押(pre-trial detention)，在大陆法不同国家则有不同的称谓，[2]其内含也略有差异。基于不同司法传统对无罪推定的不同理解，未决羁押期限的起止时间也有所不同。在英美，审前羁押期限一般是指自犯罪嫌疑人被拘捕之日起至一审案件开庭审理之前被剥夺人身自由的时间，一旦经初审判决宣告有罪，被告人即不再受无罪推定原则的保护，而由管辖法院依法裁量决定是否继续予以羁押。在欧洲大陆，未决羁押期限一般是指犯罪嫌疑人被拘捕之日起至终审判决宣告之前被剥夺自由的时间，[3]被告人在最终被宣告有罪之前一直被推定为无罪。日本法规定的“羁押”期限与大陆法系类似，它是指犯罪嫌疑人被拘捕后经检察官申请羁押之日起至最终判决宣告之前被剥夺自由的时间。我国法律虽然未明确认可无罪推定原则，也没有把未决羁押作为一种独立于拘留、逮捕的强制措施，但关于未决羁押期限的实际理解与欧洲大陆大体一致。

为了保障公民的人身自由与安全，贯彻剥夺自由的正当程序原则和比例原则，现代国家一致要求未决羁押不得超过“合理期限”。例如，法国《刑事诉讼法》第144条之一规定：“先行羁押，应当考量指控受审查人犯罪事实的严重程度以及为查明事实真相而有必要进行的调查的复杂程度，不得超过合理期限。”意大利《刑事诉讼法》第275条第2款规定：“一切预防措施均应当同行为的严重性以及已经被判处的或者可能判处的刑罚相称。”意大利《宪法》第13条不仅规定了剥夺人身自由的正当程序，而且要求以法律的形式明确规定预防性羁押的最长期限。随着人权司法保障的国际化，禁止未决羁押超过合理期限已经成为一项国际准则。例如，1953年生效的《欧洲人权公约》第5条第3款规定：任何因涉嫌犯罪而依法被拘捕的人，“应当立即送交法官或者其他经法律授权行使司法权力的官员，并应当在合理的时间内进行审理或者在审理前予以释放”。1976年生效的《公民权利和政治权利国际公约》(以下简称《两权公约》)第9条第3款规定：“任何因刑事指控被逮捕或拘禁的人，应被迅速带见审判官或其他经法律授权行使司法权力的官员，并有权在合理的时间内受审判或被释放。等候审判的人受监禁不应作为一般规则，但可规定释放时应保证在司法程序的任何其他阶段出席审判，并在必要时报到听候执行判决。”1978年生效的《美洲人权公约》第7条第5款也有类似的规定。2002年生效施行的《国际刑事法院规约》第60条第4款规定：“预审分庭应确保任何人不因检察官无端拖延在审判前受到不合理的长期羁押。发生这种拖延时，本法院应考虑有条件或无条件地释放该人。”

问题在于，什么是未决羁押的“合理期限”？不同国家有不同的理解，而且有关国际人权组织很难给出统一的明确答案。但是，这并不意味着，未决羁押的“合理期限”仅仅只是一个抽象的概念，而缺乏实质性内涵，以至于无法在法律上进行有效规制。事实上，欧洲人权法院在审理《欧洲人权公约》缔约国公民的申诉时做出了大量的判例，欧洲理事会根据这些判决和相关情况先后三

---

〔2〕 如法国称为“先行羁押”，德国称为“待审羁押”，意大利称为“预防性羁押”，日本称为“羁押”。

〔3〕 See Recommendation Rec (2006) 13 of the Committee of Ministers to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes place and provision of safeguards against abuse, Adopted by the Committee of Ministers on 27 September 2006, Sec.1.

次通过了关于未决羁押的决议，[4]其中就未决羁押的合理期限问题提出了明确的意见，这些意见对欧洲理事会成员国均具有约束力。联合国人权事务委员会在根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第5条受理审查缔约国个人的申诉来文实践中，就未决羁押问题也做出过大量的决议，在此基础上先后形成关于《两权公约》第9条的《第8号一般性意见》(已失效)和《第35号一般性意见》，其中不少意见也涉及未决羁押期限问题，它们对《两权公约》的缔约国同样具有约束力。

例如，欧洲人权法院在判例中指出，对未决羁押期限是否合理的问题，不能抽象地进行判断，而必须根据每个案件的具体特点进行分析评估。“只有当存在特定的迹象显示，即使有无罪推定，但公共利益的真实需要仍然超过了尊重个人自由的原则时，持续性羁押才能被正当化。”[5]根据欧洲人权法院的判例，未决羁押的期限只有同时符合以下三个条件，才能被认为是“合理的”。

首先，未决羁押本身必须是合法有效的，即被羁押人必须持续存在合理的犯罪嫌疑和充分的羁押理由。合理的犯罪嫌疑不仅是合法拘捕的前提条件，也是批准和维持羁押的前提条件。然而，对犯罪嫌疑人批准和继续羁押，除了必须存在合理的犯罪嫌疑之外，还必须有充分的羁押理由。[6] 迄今为止，欧洲人权法院认可的羁押理由包括以下四种：(1) 逃跑的风险；(2) 妨碍诉讼的风险；(3) 继续犯罪的风险；(4) 引起社会骚乱的风险。[7] 其中，可能逃跑的风险不得仅仅根据可能判处的刑罚轻重进行推断，[8]也不得仅仅因为被追诉人无固定住址就认为其可能逃跑。[9] 羁押理由的存在以及持续存在，必须由控诉方加以证明，并在羁押裁判中予以明确记载；而且这种证明责任不得转移给被羁押人，要求他证明自己应当被释放的理由。[10] 欧洲人权法院强调，《欧洲人权公约》第5条第3款不能被理解为只要不超过一定的期限，就可以无条件地羁押被追诉人；相反，任何羁押，无论其期限如何短暂，都必须由控诉方令人信服地证明存在羁押理由。[11]

其次，专门机关必须“特别勤勉”地推进诉讼(displayed special diligence in the conduct of the proceedings)。所谓特别勤勉地推进诉讼，即专门机关在履行法定职责方面不存在懈怠或不作为的情况，羁押期限没有因为专门机关的懈怠或疏忽而被“不合理”地延长。一般来说，在具体案件中影响未决羁押期限合理性的主要因素有三个：一是案件在事实或法律上的复杂程度，比如涉案

---

[4] 即1965年第11号决议、1980年第11号决议和2006年第13号决议。

[5] ECtHR, Labita *v*. Italy, No. 26772/95, 6 April, 2000, § 152.

[6] See ECtHR, Merabishvili *v*. Georgia[GC], No. 72508/13, 28 November 2017, § 222; Buzadji *v*. the Republic of Moldova[GC], No. 23755/07, 5 July 2016, § 102.

[7] See ECtHR, Buzadji *v*. the Republic of Moldova[GC], No. 23755/07, 5 July 2016, § 88; Smirnova *v*. Russia, No. 46133/99 and No. 48183/99, 24 July 2003, § 59; Piruzyan *v*. Armenia, No. 33376/07, 26 June 2012, § 94.

[8] See ECtHR, Panchenko *v*. Russia, No. 45100/98, 26 June 2012, § 106; Idalov *v*. Russia[GC], No. 5826/03, 22 May 2012, § 145; Garycki *v*. Poland, No. 14348/02, 6 February 2007, § 47; Chraidi *v*. Germany, No. 65655/01, 26 October 2006, § 40; Ilijkov *v*. Bulgaria, No. 33977/96, 26 July 2001, §§ 80-81.

[9] See ECtHR, Sulaoja *v*. Estonia, No. 55939/00, 15 February 2005, § 64.

[10] See ECtHR, Merabishvili *v*. Georgia[GC], No. 72508/13, 28 November 2017, § 234; Bykov *v*. Russia [GC], No. 4378/02, 10 March 2009, § 64.

[11] See ECtHR, Idalov *v*. Russia[GC], No. 5826/03, 22 May 2012, § 140; Tase *v*. Romania, No. 29761/02, 10 June 2008, § 40; Castravet *v*. Moldova, No. 23393/05, 13 March 2007, § 33; Belchev *v*. Bulgaria, No. 39270/98, 8 April 2004, § 82.

人数、需要到域外调查取证的情况、查明犯罪事实的难度、需要出庭作证的证人数量等。二是被告人逃避或者妨碍诉讼的风险大小，有无故意拖延诉讼的情况。三是专门机关尤其是控诉方对于推进诉讼是否特别勤勉，这一点与前两项因素往往交织在一起。一方面，在押被告人获得迅速审判的权利要求专门机关依法勤勉履行职责；另一方面，如果因为临时出现的紧急情况导致诉讼被迫中止，只要专门机关在紧急情况出现前后依法履行了应尽的职责，就不能认为其违背了特别勤勉履职的义务。[12] 然而，侦查机关或者司法机关工作任务太重，或者人手不足，不得作为诉讼迟延或者羁押延期的正当依据。[13]

最后，不存在其他替代措施，即为了保证刑事诉讼的顺利进行，除了适用未决羁押措施，没有其他功能相同的措施可以适用。在欧洲人权法院看来，无论是在批准羁押还是在延长羁押期限时，司法机关必须认真审查适用替代措施的可能性，只有当羁押是必不可少的唯一手段时，才能批准羁押或者延长羁押期限。[14]

欧洲理事会成员国部长委员会于 2006 年 9 月 27 日通过了第 13 号决议，即《关于未决羁押的适用、条件和防范滥用的保障的建议》(以下简称《2006 年 13 号决议》)，要求各成员国在立法和实践中予以贯彻。《2006 年 13 号决议》就未决羁押的期限问题从合法性、比例性、合理性、定期审查、勤勉性五个方面做出了以下规定：(1) 只有当该建议第 6 条和第 7 条规定的各项条件完全具备时，才能延续未决羁押，这些条件包括：有合理的犯罪嫌疑；对犯罪嫌疑人涉嫌的犯罪可以判处监禁刑；有相当理由认为如果不予羁押，犯罪嫌疑人可能会逃避、实施严重犯罪、妨碍司法或者给公共秩序带来严重威胁，而且这些风险不可能通过替代措施予以化解。(2) 在任何情况下，未决羁押的期限不得超过对相关犯罪可以判处的刑期，一般也不得与此不成比例。(3) 在任何案件中，未决羁押不得损害被羁押人在合理期间内接受审判的权利。[15] (4) 不得因为规定了未决羁押的最长期限而拒绝根据案件的具体情况就是否存在继续羁押的必要性进行定期审查。[16] (5) 追诉机关和预审机关有责任勤勉地推进案件调查，并且确保未决羁押的理由是否存在的问题受到持续审查，优先办理被追诉人受到羁押的案件。[17] 以上规定较之欧洲人权法院的判例关于未决羁押合理期限的立场更加具体，特别是对未决羁押的最长期限以及定期审查提出了明确的要求，对一些欧洲国家完善相关法律制度产生了直接的影响。

2022 年 12 月 8 日，欧洲委员会通过 2022 年第 8987 号决议，即《关于被审前羁押的犯罪嫌疑人或被告人的诉讼权利以及物质性羁押条件的委员会建议》，并要求成员国在 18 个月之内报告实施情况。该决议汇总了欧盟议会、欧洲理事会等机构既往的相关规定，对审前羁押的法定条件、程序、期限等问题做出了系统的规定，其中在“基本原则”部分明确要求成员国把审前羁押作为最后手段适用，尽可能适用替代羁押的措施；在“被羁押的犯罪嫌疑人或被告人诉讼权利最低标准”部分，要求成员国适用“释放推定”，由国内当局承担审前羁押必要性的证明责任，重申未决羁押必须以存在犯罪嫌疑以及特定的四项危险之一(即羁押理由)为合法前提，并进一步建议成员国将未决羁押仅仅适用于可处 1 年监禁刑以上刑罚的案件；要求成员国确保羁押被追诉人的理由的持续有效性受到司法机关的定期审查，并保障被追诉人或其律师对羁押听证的参与权、对羁押裁判的上

---

〔12〕 See ECtHR, Fenech *v*. Malta (dec.), No. 19090/20, 30 March 2021, § 96.

〔13〕 See ECtHR, Gosselin *v*. France, No. 66224/01, 13 September 2005, § 34.

〔14〕 See ECtHR, Ladent *v*. Poland, No. 11036/03, 18 March 2008, § § 55&83.

〔15〕 See *supra* note〔3〕, Sec. 22.

〔16〕 Ibid., Sec.23.

〔17〕 Ibid., Sec.24.

诉权。关于未决羁押期限问题,该决议重申了基于比例原则的以下立场:不得超过将会判处的刑罚;不得与刑罚不相称;不得与在合理期限内接受审判的权利相冲突;优先处理在押人的案件。[18]

2014 年 12 月 16 日通过的联合国人权事务委员会《第 35 号一般性意见》,对《两权公约》第 9 条关于保障人身自由与安全的规定做出了全面、系统的解释,其中与未决羁押期限相关的内容包括:(1) 在刑事调查和诉讼中,对一个人的审前羁押必须置于司法管制之下,检察官不能被看作是第 9 条第 3 款所说的行使司法权力的官员;[19](2) 任何因刑事指控被逮捕或拘禁的人原则上应当在 48 小时内被带见法官,超过 48 小时的任何拖延只能是例外,而且根据当时情况应当是有道理的;[20](3) 对被带到面前的被拘捕人,如果不存在继续羁押的法律依据,法官必须命令予以释放;[21]审前羁押必须基于个别决定,考虑到所有情况是合理的、必要的,其目的是防止逃跑、干涉证据或再次犯罪;[22](4) 对被审前羁押的人应当尽快审判,过长的审前羁押会损害无罪推定;(5) 完成调查的障碍可以是延长时间的理由,但人手不足或预算限制等一般条件不应成为理由;(6) 在有必要延后时,法官必须考虑审前羁押的替代办法;(7) 应避免对少年实行审前羁押,但如果已经羁押,根据《两权公约》第 10 条第 2 款(乙)项,他们有权以最快的方式接受审判。[23] 在关于《两权公约》第 14 条的一般性意见中,联合国人权事务委员会在解释“受审时间不被无故拖延的权利”时指出,这一权利不仅是为了避免使被告人过长时间处于命运不定的状态,确保那些被羁押的被告人不被剥夺自由至超过具体案情所需要的程度,也是为了符合司法利益。至于什么是合理期限,需要根据每个案件的具体情况进行评估,“主要兼顾到案件的复杂性、被告人的行为以及行政和司法当局处理案件的方式。在法院不允许保释被告人的情况下,必须尽可能快地审判他们”。这一保障不仅适用于正式提出指控与开庭审判期间,而且也适用于上诉后至最后判决的时间。换言之,“所有阶段,无论是初审或上诉,都不得‘不当拖延’”。[24] 可见,联合国人权事务委员会关于未决羁押合理期限的要求,与欧洲人权法院、欧洲理事会和欧洲委员会的立场基本一致,都强调未决羁押的合法性、合比例性,在此前提下根据案件具体情况、被告人的行为、专门机关的勤勉性等判断未决羁押期限的合理性,并且特别强调未决羁押的司法控制以及迅速审判权利对诉讼全过程的适用性。由此表明,国际社会关于什么是未决羁押的“合理期限”的判断标准已经达成共识。

二、未决羁押期限法律规制的域外经验

虽然关于未决羁押合理期限的判断标准有国际共识,但由于这些共识总体上看还比较抽象,具体到各国国内法,如何将未决羁押期限控制在合理的必要限度内,则因各国对未决羁押的功能定位以及司法传统和犯罪情势等的不同,存在多种不同的做法。

一般认为,英美法系的审前羁押传统上以确保被告人到庭为目的,其基本功能是羁押候审。因此,除叛国罪案件以外,可以保释手段代替羁押。从制度设计上看,英美法在宪法上赋予被告人

---

[18] See Commission Recommendation of 8.12.2022 on procedural rights of suspects and accused persons subject to pre-trial detention and on material detention conditions, C (2022) 8987 final, Sections 10 - 32.

[19] 参见联合国人权事务委员会《第 35 号一般性意见》,第 32 段。

[20] 同上注,第 33 段。

[21] 同上注,第 36 段。

[22] 同上注,第 38 段。

[23] 同上注,第 37 段。

[24] 联合国人权事务委员会《第 32 号一般性意见》(2007 年 7 月 9 日至 27 日),第 35 段。

迅速审判权，以无罪推定原则和迅速审判权统领审前羁押期限的法律规制。在具体程序上，英美法区分“指控前”羁押与“开始审判前”的羁押。对于指控前的羁押期限，立法或者判例有明确、严格的限制。例如，英国普通警察对犯罪嫌疑人的拘捕权只有 24 小时，经过警长（Superintendent）以上的警官同意，可以对涉嫌可诉罪的犯罪嫌疑人延长羁押期限至 36 小时；如果还需要延长，必须在履行告知和听审程序后，由治安法官批准，但经过治安法官批准延长后的起诉前羁押期限累计不得超过 96 小时。对恐怖主义犯罪嫌疑人，警察可以无证拘捕后羁押 48 小时，经指定的法官或常任治安法官书面批准后，在起诉前可以继续羁押至 7 日。[25] 美国联邦判例法要求，警察拘捕犯罪嫌疑人后必须尽快带见法官，至迟不得超过 48 小时，以便由法官审查拘捕行为是否存在合理根据。[26] 由于英美刑事指控的证据标准较低，犯罪嫌疑人的诉前羁押期限非常短暂，而当事人主义诉讼又要求控辩双方为正式审判进行大量的准备工作，因而英美法对审前羁押期限的规制主要针对指控后、开庭审理前的羁押，即“对被告人的羁押”，这也是英美法“审前羁押”（pre-trial detention，remand on detention）的本意。根据英国 1987 年《犯罪追诉（羁押期限）规章》第 4 条至第 6 条的规定，对被告人的羁押期限因案件管辖法院的不同而有所不同。治安法院管辖权限内的可捕罪案件，除叛国罪以外，对被告人的羁押期限，自拘捕后初次到庭起到开始简易审判或者到治安法院决定交付刑事法院审判为止，原则上不得超过 70 日。刑事法院管辖权限范围内的案件，对被告人的羁押期限，自治安法院决定将被告人交付刑事法院审判或者经法官许可提出正式起诉书起，到“罪状认否程序”要求被告人答辩为止，不得超过 112 日；被告人犯数罪时，经过预审后如果没能在同一起诉书中一并起诉的，上述期限对于各罪分别计算。如果被告人在押的，必须在期限以内交付审判，期限届满未能开始简易审判或“罪状认否程序”的，对被告人必须准予保释。美国《联邦宪法修正案》第 6 条规定，在任何刑事案件中，被告人享有“迅速及公开审判”的权利。据此，1974 年《迅速审判法》要求，在任何刑事案件中，法官在与辩护律师和检察官协商之后，应当尽早确定在本司法区审判该案的具体期日或者把它列入一个星期制或其他短期的审判日程表，以确保迅速审判。自逮捕或者传唤之日起，控方必须在 30 日之内提出简易起诉书或者正式起诉书，在此 30 日内如果没有大陪审团履职的，对重罪案件提交起诉书的时间可以延长 30 日。在被告人做出无罪答辩的任何案件中，对被告人的审判，应当在简易起诉书或正式起诉书提出之日或者自被告人出现在受理指控的法院的司法官面前之日（以晚到的一个为准）起 70 天以内开始。如果被告人书面同意由治安法官根据控告书进行审判，审判应当自同意之日起 70 天以内开始。但除非被告人以书面方式另行同意，否则审判不得自被告人通过律师初次到庭或者明确放弃律师帮助权并决定自行辩护而初次到庭之日起少于 30 天以内开始。[27] 为了防止不适当的审前羁押，美国联邦成文法特别规定：对于仅仅因为等候审判而被羁押的人，审判应当在连续性羁押开始后 90 日内开始，期满未开始审判且被告人或者其辩护律师对此没有责任的，法庭必须自动审查附带何种条件将被告人释放，不得在审判前继续羁押被告人。[28] 这意味着，美国联邦司法系统对被告人的审前羁押原则上不得超过 90 日。如果控方没有在规定的时间内提出起诉书，将面临指控被驳回的不利后果；如果起诉案件未在规定期限内开始审判，被告人有权申请法庭驳回简易起诉或正式起诉；

---

〔25〕 参见英国《1984 年警察与刑事证据法》第 37 条第 8B 款、第 42 条第 1 款、第 43 条第 2 款和第 44 条第 3 款以及《2000 年反恐法》第 41 条和附件八第 29 条。

〔26〕 See County of Riverside *v*. McLaughlin, 500 U.S. 44 (1991).

〔27〕 参见《美国法典》第 3161 条第 1 款至第 3 款。

〔28〕 同上注，第 3164 条。

检察官存在同意确定审判期日时故意隐瞒必不可少的证人无法到庭这一事实，或者纯粹出于拖延诉讼的目的而提出明知是无意义的和无根据的申请等行为的，法官还可以处以检察官 250 美元以下的罚款。[29] 英美法对审前羁押期限的规定不包括“审判阶段的羁押期限”，即初审开庭以后至判决以及判决后上诉至终审判决为止的羁押期限，其理由是，审判开始以后何时能够结束，受到案件具体情况等多种因素的影响，很难对“审判阶段的羁押期限”做出统一的规定。

大陆法系的未决羁押除了防止被追诉人逃避侦查和审判以外，还有一个重要功能在于保障查证，这主要指防止被追诉人以串供、干扰证人或被害人如实作证或者妨碍鉴定人依法鉴定等方式，妨碍侦查机关调查案件事实真相。基于法定原则的传统以及自由干预处分的宪法性质，大陆法系国家普遍以具有宪法意义的无罪推定原则和比例原则统领未决羁押措施的适用，并以成文法对未决羁押的期限做出相对严格的规定，但具体模式不尽相同，大体上可以分为三种情况：

1.“最长期限统一控制模式”，即根据比例原则的要求对未决羁押的最长期限做出统一的明确规定。例如，根据德国《刑事诉讼法》第 121 条的规定，在判处自由刑、剥夺自由的矫正处分和保安处分的判决做出之前，只能在因为特别的侦查困难或者侦查范围或其他重要理由使得判决无法做出，并且使得继续羁押确有必要时，才能基于同一犯罪维持待审羁押超过 6 个月。超过 6 个月的待审羁押，必须经过州高等法院依法批准延长，每次延长期限不得超过 3 个月。[30] 但是，基于预防再犯之虞而命令的待审羁押，羁押执行不得超过 1 年。[31] 法国《刑事诉讼法》第 145 条之一和第 145 条之二分别针对轻罪和重罪案件的不同情形规定了不同的羁押期限，根据犯罪的轻重、行为人前科、犯罪地、犯罪性质等具体情况，轻罪案件中先行羁押期限分别不得超过 4 个月、8 个月、1 年、2 年和 2 年 4 个月；重罪案件中先行羁押期限分别不得超过 1 年、1 年半、2 年、3 年和 4 年。

2.“最长期限分段控制模式”，即根据羁押对象是犯罪嫌疑人还是被告人分别规定侦查阶段和审判阶段的最长羁押期限。例如，日本法规定，对犯罪嫌疑人的羁押自检察官请求羁押之日起不得超过 10 日；如果存在不得已的事由，法官可以根据检察官的请求批准延长羁押期限，但延长的期限累计不得超过 10 日；涉嫌内乱、外患、危害国交等四类特定犯罪的案件，法官可以应检察官请求再次批准延期，但再次延长的期限不得超过 5 日。[32] 这样，日本对犯罪嫌疑人的羁押期限（即诉前羁押期限）一般不超过 20 日；检察官如果没有在此期限内提起公诉，则必须释放犯罪嫌疑人。关于对被告人的羁押期限，日本《刑事诉讼法》第 60 条规定，自提起公诉之日起，对被告人的羁押不得超过 2 个月，特别有必要继续羁押的，可以附具理由的裁定每隔 1 个月延长一次，但除法定特殊情形外，[33]延长以一次为限。不过，一旦被告人被宣告判处监禁以上刑罚的判决，羁押期限的延长次数即不受上述限制。[34]

3.“最长期限与分段期限相结合的控制模式。”意大利即采用这种模式。该国法律既规定了审前阶段、正式审判和简易审判案件一审的羁押期限、普通上诉审阶段的羁押期限以及向最高法院

---

〔29〕 参见《美国法典》第 3162 条。

〔30〕 同上注，第 122 条。

〔31〕 同上注，第 122a 条。

〔32〕 参见日本《刑事诉讼法》第 208 条、第 208 条之二。

〔33〕 即日本《刑事诉讼法》第 89 条第 1 项、第 3 项、第 4 项和第 6 项规定的下列情形：(1) 被告人所犯系相当于死刑、无期惩役或无期监禁以及最低刑期为 1 年以上的惩役或监禁的犯罪；(2) 被告人为惯犯而犯有相当于最高刑期为 3 年以上的惩役或监禁的犯罪；(3) 有相当的理由足以怀疑被告人将隐灭罪证；(4) 被告人的姓名或者住所不明。

〔34〕 参见日本《刑事诉讼法》第 344 条。

上诉阶段的羁押期限，[35]又规定了未决羁押期限的累计上限。[36] 同时，考虑到预防性羁押的总期限可能因为出现某些中断计算的情形而被延长，意大利《刑事诉讼法》第 304 条第 6 款进一步规定：在任何情况下，各个诉讼阶段预防性羁押的期限不得超过法定期限的 2 倍（不包含因诉讼针对第 407 条第 2 款第 1 项的犯罪而延长的期限），累计羁押期限不得超过法定最长羁押期限的 1.5 倍，或者所指控之罪或判决认定之罪法定最高刑的三分之二。[37] 根据这些规定，意大利未决羁押的累计最长期限可以达到 9 年。

对未决羁押期限在立法上进行明确限制，虽然符合“羁押法定原则”的要求，但从实践角度看，每个案件的具体情况都有所不同，在具体案件中“合理的”羁押期限未必都需要达到法定的最长限度，也可能存在不宜连续计算羁押期限的情形。为了因应实践需要，大陆法系国家立法在设定未决羁押期限上限的同时，还对未决羁押的延期、停止执行、变更、定期复查等做出了大量灵活性规定，以避免个案中被追诉人受到不合理的长期羁押。例如，德国法对未决羁押规定了停止执行逮捕令、停止计算期限、延长期限和定期复查等措施。[38] 法国《刑事诉讼法》就不同轻罪或重罪案件延长羁押期限作了详尽的规定，实际上相当于确立了对未决羁押的定期复查制度；[39]此外，法国法还规定了羁押变更制度，要求预审法官或者自由与羁押法官等司法官员在规定条件下依据法定程序决定将待审羁押变更为司法监督或者释放被审查人。[40] 意大利法也对羁押期限的计算方法（包括停止计算、重新计算等）、延长以及羁押的暂停执行、撤销与变更等做出了详细的规定。[41] 日本《刑事诉讼法》除了规定羁押期限的延长、停止执行等措施以外，还吸收美国法的经验规定了针对被告人的保释制度。[42]

比较两大法系主要国家关于未决羁押期限的规定，不难发现，各国都对审判开始以前的羁押期限进行了非常严格而又明确的规定，而对审判阶段羁押期限的规定则存在较大的差异。有的国家如意大利分阶段作了与审前羁押期限一样严格的规定，但多数国家则没有专门针对审判阶段羁押期限的规定，少数国家如日本只针对一审阶段规定了相对明确的羁押期限。不同的规定反映了各国宪法原则、诉讼传统、司法理念等方面的特点，其效果如何，需要结合实践情况进行考证，很难抽象地做出简单的价值判断。无论立法上对未决羁押期限如何规定，基本意图都是要在无节制地延长羁押期限的风险与提前释放社会危险性极大的被羁押人的风险之间寻求一个适度的平衡点，而这种良好的愿望很难单纯通过规定一定的期限来实现。事实上，就未决羁押期限合理性的有效规制而言，两大法系国家除了立法上以不同方式对未决羁押的期限做出明确的规定以外，更重要的是建立并实施未决羁押期限的常态化审查机制，这一机制主要体现为三项具体原则：

第一，羁押权力司法化原则。为了防止恣意和非法的羁押，两大法系在人身自由与安全的法治保障方面，普遍以分权制衡的宪法原则为基础，将未决羁押的批准决定权赋予独立于追诉机关的司法官，禁止检警机构长时间控制犯罪嫌疑人的人身自由。正如法国高等司法研究所副秘书长

---

〔35〕 参见意大利《刑事诉讼法》第 297 条和第 303 条第 1 款。

〔36〕 同上注，第 303 条第 4 款。

〔37〕 在这种情况下，无期徒刑以最长期限的有期徒刑对待。

〔38〕 参见德国《刑事诉讼法》第 116 条、第 121 条和第 122 条。

〔39〕 参见法国《刑事诉讼法》第 145 条之一、第 145 条之二。

〔40〕 同上注，第 147 条、第 147 条之一、第 148 条。

〔41〕 参见意大利《刑事诉讼法》第 297 条、第 303 条第 2 款和第 3 款、第 304 条、第 305 条、第 298 条和第 299 条。

〔42〕 参见日本《刑事诉讼法》第 60 条、第 208 条、第 208 条之二和第 88 至第 94 条。

撒勒斯所言,“只有法官有权批准采取强制措施,不管是审前约束性命令还是待审羁押”,这是两大法系刑事诉讼制度最重要的相似之处。[43] 可以说,将未决羁押问题从定罪量刑的实体问题相对独立出来,由中立的司法官依据正当程序的精神进行单独审查,这是现代未决羁押制度区别于传统羁押制度的最大特点,也是防止被追诉人受到不合理的长期羁押甚至非法羁押的关键制度性保障。

第二,羁押理由个别化原则。羁押理由个别化原则是羁押法定原则和比例原则在羁押理由方面的具体落实,其基本要求是,法官在批准和延长未决羁押时,必须在司法裁判中具体指明被羁押人符合法律明确规定的何种羁押理由,并且告知被羁押人。个别化的羁押理由是对具体被追诉人批准和维持未决羁押的正当依据。例如,根据德国《刑事诉讼法》第 112 条和第 112a 条的规定,待审羁押可以出于以下四种理由之一:(1) 逃匿或者逃匿之虞;(2) 妨碍调查事实真相之虞;(3) 涉嫌特定范围内的重大犯罪;(4) 再犯(仅限于重复或者连续实施的特定犯罪)之虞。为了防止恣意的或者无根据的羁押,德国法进一步要求,法官在批准待审羁押的令状中,除应写明“犯罪嫌疑人”“有重大嫌疑的行为、实施行为的时间与地点、犯罪行为的法定特征和应当适用的刑法规定”以外,还必须写明“羁押理由”以及“在不危及国家安全的限度内,写明重大嫌疑和羁押理由所依据的事实”;如果犯罪嫌疑人援引德国《刑事诉讼法》第 112 条第 1 款第 2 句规定的比例原则说明自己不符合羁押条件,羁押令还必须说明未适用这一规定的理由。[44] 延长羁押期限时,也必须写明继续羁押的理由。[45] 根据德国《刑事诉讼法》第 114a 条,执行羁押时,必须向犯罪嫌疑人交付羁押令副本。从德国司法实践情况看,大约 92%—94%的待审羁押系基于第一种理由(逃匿之虞)。[46] 英国 2000 年《刑事诉讼规则》第 13.4 条和第 13.5 条、《美国法典》第 3142 条第 9 款、法国《刑事诉讼法》第 137 条之三、日本《刑事诉讼法》第 64 条和第 207 条、意大利《刑事诉讼法》第 292 条和第 293 条等,都有关于羁押理由个别化的相应规定。实行羁押理由个别化原则,一方面有利于防止控诉方滥用羁押请求权以及法官滥用羁押审批权,另一方面也有利于保证每一个被羁押人都能及时了解自己受到未决羁押的真实原因,便于其就解除或者变更羁押问题寻求司法救济。

第三,羁押程序正当化原则。羁押程序正当化原则是保障被追诉人及其辩护律师参与到羁押过程中的一项原则,其核心要求包括三个方面:一是控诉方申请羁押的事实和法律依据必须以适当方式告知被申请羁押的被追诉人及其辩护律师;二是被追诉人及其辩护律师有权参与羁押审查的全过程;三是对司法官批准和延长羁押的决定,被羁押人及其辩护律师有权以申请复议、提出上诉等方式申请上一级司法机构进行审查。目前英、美、德、法、意等国家普遍对未决羁押举行司法听证程序,并且保证被追诉人及其辩护律师的知情权和参与权;日本对羁押实行法官讯问程序,并

---

[43] See Denis Salas (Revised by Alejandro Alvarez), *The Role of the Judge*, in Mireille Delmas-Marty and J. R. Spencer eds., European Criminal Procedures, Cambridge University Press, 2002, p.517.

[44] 参见德国《刑事诉讼法》第 114 条。

[45] 同上注,第 122 条第 3 款。

[46] 例如,2013 年,德国法官共批准待审羁押 25 135 人,其中基于逃匿之虞而批准羁押的为 23 296 人,占 92.68%;基于妨碍调查事实真相之虞、涉嫌重大犯罪、再犯之虞批准羁押的分别为 1 911 人、374 人和 1 476 人。2017 年,德国法官共批准待审羁押 29 558 人,其中基于逃匿之虞而批准羁押的为 27 836 人,占 94.17%,基于妨碍调查事实真相之虞、涉嫌重大犯罪、再犯之虞批准羁押的分别为 1 726 人、458 人和 1 646 人。See Jorg-Martin Johle, *Criminal Justice in Germany: Facts and Figures*, Published by the Federal Ministry of Justice and Consumer Protection, 6th ed. (2015), 7th ed. (2019),载德国联邦司法和消费者保护部网站,http://dnb.ddb.de, 2020 年 3 月 26 日访问。

在羁押之后应申请进行羁押理由告知程序。所有法治国家均允许被羁押人对司法官的羁押裁判提出上诉、申请变更或撤销，直至上诉到最高法院甚至宪法法院（如德国、意大利）。在欧洲，《欧洲人权公约》缔约国的被追诉人如果认为自己受到了不适当的长期羁押，在穷尽国内法规定的救济手段后仍然不服的，可以根据《欧洲人权公约》的相关规定申请欧洲人权法院进行审查和裁判。[47]

由上述三项原则构成的未决羁押期限常态化审查机制本质上是要求将关于羁押决定或羁押期限延长的问题作为一个相对独立的“诉”来对待，使羁押的授权、审查和救济呈现出针对自由权干预措施的“诉中之诉”的特点，它体现了以独立的司法权制约追诉权、以有效的辩护权抗衡追诉权的现代宪法精神，有利于从根本上杜绝控诉方单纯基于追诉利益滥用羁押措施以及司法官随意延长羁押期限的现象。例如在德国，根据逮捕令逮捕犯罪嫌疑人之后，应当毫不迟延地向负责管辖的法院解交，此后法官至迟应在次日对犯罪嫌疑人就指控事项进行讯问。讯问时，应当告知犯罪嫌疑人对其不利的情况和其拥有对指控进行陈述或者保持沉默的权利，给予犯罪嫌疑人消除犯罪嫌疑、反驳羁押理由以及提出对自己有利的事实的机会。讯问后继续羁押的，应当告知犯罪嫌疑人其有申请复议和提出其他法律救济的权利。申请复议是指，在待审羁押期限，犯罪嫌疑人可以随时申请法院进行羁押审查，以决定是否应当撤销羁押令或者停止执行羁押。对此项申请，法院应当在检察官、犯罪嫌疑人和辩护人在场的情况下，毫不迟延地（未经犯罪嫌疑人同意，不得晚于收到申请的两周）通过言词审理后做出裁定。审理后维持羁押的，犯罪嫌疑人有权在 2 个月以后再次提出审查申请。[48] 在司法实践中，犯罪嫌疑人的复议申请往往导致待审羁押被依法停止执行，从而使在押犯罪嫌疑人获得释放。[49] 犯罪嫌疑人也可以针对待审羁押向上级法院提出上诉，直至上诉到联邦最高法院和联邦宪法法院，以期撤销待审羁押。上级法院根据犯罪嫌疑人的申请或者依职权对该项上诉适用言词审理方式做出裁定。[50] 这种体现了正当程序精神的司法审查程序，对于防止未决羁押期限的不合理延长起到了极其重要的作用。从司法实践情况看，德国大约四分之三的被追诉人待审羁押期限在 6 个月以内，四分之一的被追诉人待审羁押超过 6 个月，其中待审羁押期限超过 1 年的被追诉人大约为 6%左右。

表 1　德国待审羁押期限一览表[51]

年度	待审羁押人数	1 个月内人数及占比（%）		超过 1 个月至 3 个月人数及占比（%）		超过 3 个月至 6 个月人数及占比（%）		6 个月内人数及占比（%）		超过 6 个月至 12 个月人数及占比（%）		超过 1 年人数及占比（%）	
2006	24352	6272	25.8	5869	24.1	6227	25.6	18368	75.4	4485	18.4	1499	6.2
2013	25135	5926	23.6	6282	25	7210	28.7	19418	77.3	4366	17.4	1351	5.4
2017	29548	5743	19.4	7087	24	8878	30	21708	73.5	5942	20.1	1898	6.4

〔47〕 参见《欧洲人权公约》第 5 条、第 6 条和第 34 条。

〔48〕 参见德国《刑事诉讼法》第 115 条、第 117 条、第 118 条、第 118a 条和第 118b 条。

〔49〕 参见［德］魏根特：《德国刑事诉讼程序》，岳礼玲、温小洁译，中国政法大学出版社 2004 年版，第 102 页。

〔50〕 参见德国《刑事诉讼法》第 118 条第 2 款、第 304 条、第 310 条。

〔51〕 数据来源：Jorg-Martin Johle，*Criminal Justice in Germany: Facts and Figures*，Published by the Federal Ministry of Justice and Consumer Protection，5th ed.（2009），6th ed.（2015），7th ed.（2019），载德国联邦司法和消费者保护部网站，http://dnb.ddb.de，2020 年 3 月 26 日访问。

三、中国未决羁押期限制度的特点和问题

我国《宪法》和《刑事诉讼法》没有区分强制到案与羁押候审措施，未决羁押不是一种独立的强制措施，而是刑事拘留、监察留置、逮捕等强制措施实施后被追诉人在终审判决宣告前被剥夺人身自由的实际状态，因而未决羁押的期限在具体案件中实际上表现为刑事拘留期限、监察留置期限、捕后侦查羁押期限、审查起诉期限以及一审、二审案件的审判期限。与西方两大法系相比，我国法律关于未决羁押期限的规定呈现出以下四个特点。

（一）未决羁押及其期限延长的决定权主要掌握在侦查、调查机关和公诉机关手中

在我国刑事诉讼中，刑事拘留属于逮捕之前的“先行”措施，主要由公安机关决定。根据《刑事诉讼法》第93条，公安机关拘留犯罪嫌疑人后，认为需要逮捕的，应当在3日以内提请人民检察院审查批准逮捕；在特殊情况下，提请审查批准的时间可以延长1日至4日；对于流窜作案、多次作案、结伙作案（以下简称“三类特殊案件”）的重大嫌疑分子，提请审查批准的时间可以延长至30日；人民检察院应当自接到公安机关提请批准逮捕书后的7日以内，做出批准逮捕或者不批准逮捕的决定。由此形成了刑事拘留的三个不同期限，即通常情况下不超过10日，经延长后不超过14日，“三类特殊案件”中不得超过37日。无论是初始的刑事拘留，还是拘留后延长提请批准逮捕的期限，都由县级以上公安机关负责人批准，[52]不需要报经人民检察院或者人民法院批准。

2018年制定的《监察法》适应反腐败斗争法制化的需要，明确赋予了监察机关“留置”的权力。根据《监察法》第22条，对于涉嫌贪污贿赂、失职渎职等严重职务违法或者职务犯罪的被调查人，以及涉嫌行贿犯罪或者共同职务犯罪的涉案人员，监察机关已经掌握其部分违法犯罪事实及证据，仍有重要问题需要进一步调查，并有法定情形之一的，经监察机关依法审批，可以将其留置在特定场所。《监察法》第43条规定：“监察机关采取留置措施，应当由监察机关领导人员集体研究决定。设区的市级以下监察机关采取留置措施，应当报上一级监察机关批准。省级监察机关采取留置措施，应当报国家监察委员会备案。留置时间不得超过三个月。在特殊情况下，可以延长一次，延长时间不得超过三个月。省级以下监察机关采取留置措施的，延长留置时间应当报上一级监察机关批准。监察机关发现采取留置措施不当的，应当及时解除。”据参与立法的人员解释，这一规定的“主要目的是强化监察机关使用留置措施的程序制约，通过审批权上提一级，严格限制留置期限，要求采取该措施不当时应当及时解除等，防止监察机关滥用留置措施”。[53] 这一立法意图固然是良好的，但集体研究和审批权上提一级并没有改变一个事实：即无论是决定适用留置措施，还是决定延长留置期限，权力都掌握在监察系统内部，无须其他机关审批，这与作为主要侦查机关的公安机关逮捕犯罪嫌疑人必须提请检察机关批准的法律规定完全不同。

至于逮捕的权力，《宪法》第37条明确将逮捕的批准、决定权赋予了人民检察院和人民法院。从司法实践情况看，绝大多数逮捕是由人民检察院在侦查阶段根据公安机关的提请而批准的，极少数逮捕是由人民检察院在审查起诉阶段决定的或者针对自行侦查的犯罪嫌疑人决定的。即使

---

〔52〕 参见《公安机关办理刑事案件程序规定》第125条和第129条。

〔53〕 中共中央纪律检查委员会、中华人民共和国国家监察委员会法规室编写：《〈中华人民共和国监察法〉释义》，中国方正出版社2018年版，第197页。

是审判阶段处于羁押状态的被告人，绝大多数也是因为人民法院通过“换押”手续延续了人民检察院逮捕决定的效力，[54]而人民法院自行在审判阶段决定逮捕的被告人数量很少。

（二）未决羁押期限与办案期限基本上合二为一，各种有关未决羁押期限的规定主要反映每个办案环节或诉讼阶段的办案需要

首先，刑事拘留期限的规定主要是为了满足公安机关围绕批准逮捕的条件开展侦查取证的需要。1954 年《逮捕拘留条例》曾经把刑事拘留作为公安机关在紧急情况下临时剥夺人身自由的强制措施，要求公安机关在拘留后的 24 小时以内把拘留的事实和理由通知本级人民检察院，如果人民检察院在 48 小时内没有批准逮捕，公安机关应当立即释放被拘留人，但这一规定并未得到完全落实。[55] 1979 年《刑事诉讼法》将拘留后提请批准逮捕的时间放宽到 7 日，1996 年进一步针对“三类特殊案件”授权公安机关将提请批准逮捕时间延长到 30 日，同时将人民检察院审查批准逮捕的时间由原来的 3 日改为 7 日。至此，刑事拘留实际上已经不再具有“紧急性”和“临时性”的特征。2018 年修改《刑事诉讼法》时，为了与《监察法》相衔接，新增了第 170 条第 2 款，规定：“对于监察机关移送起诉的已采取留置措施的案件，人民检察院应当对犯罪嫌疑人先行拘留，留置措施自动解除。人民检察院应当在拘留后的十日以内作出是否逮捕、取保候审或者监视居住的决定。在特殊情况下，决定的时间可以延长一日至四日。人民检察院决定采取强制措施的期间不计入审查起诉期限。”对此，立法人员认为，“这里的先行拘留是一种临时性、过渡性的强制措施，目的是将犯罪嫌疑人从监察调查转入刑事诉讼程序”。[56] 这种所谓“过渡性拘留”完全不再考虑“拘留”作为剥夺人身自由措施的必要性，而仅仅考虑监察留置“过渡”到“刑事诉讼”强制措施的需要。

其次，监察留置期限的设置，完全出于监察机关调查案件事实的需要。根据《监察法》第 22 条、第 43 条和《监察法实施条例》第 101 条的规定，留置及其期限延长的审批程序较之刑事拘留更加严格，但留置的基本功能与侦查羁押较为类似，即一方面是为了预防被调查人逃避或者阻碍监察调查（风险防范），另一方面是为了便于监察机关围绕案件事实进行调查取证（查证保障），而风险防范功能最终也是为调查取证服务的。正因如此，《监察法》第 43 条规定的监察留置期限，大体上相当于公安机关在“三类特殊案件”中提请批准逮捕的时间（1 个月）与逮捕后经两次延长的侦查羁押期限（5 个月）之和；《监察法实施条例》第 101 条规定的延长留置期限的理由，最重要的是“重要证据尚未收集完成，或者重要涉案人员尚未到案，导致违法犯罪的主要事实仍须继续调查的”，这与《刑事诉讼法》第 156 条至第 159 条规定的延长侦查羁押期限理由的规定极其类似，二者都只考虑案件事实是否达到了侦查（调查）终结的要求，完全不考虑被调查人（犯罪嫌疑人）是否有妨碍或逃避诉讼的风险（羁押必要性）。

再次，侦查羁押期限以及延长期限的规定，完全取决于侦查取证的需要。根据《刑事诉讼法》的规定，对犯罪嫌疑人逮捕后的侦查羁押期限不得超过 2 个月；案情复杂、期限届满不能终结的案件，可以经上一级人民检察院批准延长 1 个月；“四类”重大复杂案件在上述期限内不能侦查终结的，经省级人民检察院批准或者决定，可以延长 2 个月；对犯罪嫌疑人可能判处 10 年有期徒刑以上

---

〔54〕 参见《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于羁押犯罪嫌疑人、被告人实行换押和羁押期限变更通知制度的通知》，公监管〔2014〕96 号，2014 年 3 月 3 日。

〔55〕 参见吴德峰、武新宇：《关于〈刑事诉讼法草案（初稿）〉的修改情况和几个主要问题的报告》（1963 年 4 月 12 日），载吴宏耀、种松志主编：《中国刑事诉讼法典百年》（中册），中国政法大学出版社 2012 年版，第 736—737 页。

〔56〕 王爱立主编：《中华人民共和国刑事诉讼法修改条文解读》，中国法制出版社 2018 年版，第 86 页。

刑罚，上述5个月期限届满仍不能侦查终结的，经省级人民检察院批准或者决定，可以再延长2个月。[57] 这样，我国刑事案件的普通侦查羁押期限不得超过2个月，经延长后的羁押期限最长不得超过7个月，其中每一次延长侦查羁押期限的条件仅仅是“期满不能终结”，至于犯罪嫌疑人是否有继续羁押的必要性问题，在很长时间内都未受到侦查机关和检察机关的重视。2016年7月最高人民检察院出台的《人民检察院办理延长侦查羁押期限案件的规定》(高检发侦监字〔2016〕9号)第一次在规范性文件中明确要求：在办理延长侦查羁押期限案件时，应当审查“犯罪嫌疑人有无继续羁押的必要”，并且明确规定：“犯罪嫌疑人不符合逮捕条件或者犯罪嫌疑人没有继续羁押必要的，人民检察院应当作出不批准延长侦查羁押期限决定。对于犯罪嫌疑人虽然符合逮捕条件，但经审查，侦查机关(部门)在犯罪嫌疑人逮捕后二个月以内未有效开展侦查工作或者侦查取证工作没有实质进展的，人民检察院可以作出不批准延长侦查羁押期限的决定。”[58]这一规定初步体现了以羁押必要性控制羁押期限的思路以及对侦查机关的勤勉性要求，但其实际效果并不理想。在司法实践中，地方检察机关对公安机关延长侦查羁押期限的要求几乎有求必应，延长羁押期限的所谓“审批”基本上只是走个过场。[59] 不仅如此，《刑事诉讼法》第160条还规定：“在侦查期间，发现犯罪嫌疑人另有重要罪行的，自发现之日起依照本法第一百五十六条的规定重新计算侦查羁押期限。犯罪嫌疑人不讲真实姓名、住址，身份不明的，应当对其身份进行调查，侦查羁押期限自查清其身份之日起计算，但是不得停止对其犯罪行为的侦查取证。对于犯罪事实清楚，证据确实、充分，确实无法查明其身份的，也可以按其自报的姓名起诉、审判。”这一规定实际上相当于赋予了公安机关对部分“重大犯罪”[60]嫌疑人径行逮捕的权力。此外，《刑事诉讼法》第157条还延续了自1979年以来的一项特殊规定：“因为特殊原因，在较长时间内不宜交付审判的特别重大复杂的案件，由最高人民检察院报请全国人民代表大会常务委员会批准延期审理。”[61]这一规定实际上赋予了侦查、检察机关不受期限限制的羁押权，与“依法治国，建设社会主义法治国家”的宪法原则完全相悖。

最后，审查起诉和审判阶段只有关于办案期限的规定，没有关于羁押期限的另行规定，两种期限完全重合在一起。自1979年以来，我国《刑事诉讼法》对于进入审查起诉阶段和审判阶段的案件，从来没有关于羁押期限的规定，而只有办案期限的规定，是借助于办案期限的规定明确对被追诉人的羁押期限，并且随着案件管辖制度、补充侦查制度、一审程序、“上诉不加刑”原则等的完善，办案期限的规定历经多次修正，被追诉人在审查起诉阶段和审判阶段被羁押的最长期限也相应地发生多次变化。根据2018年修改后的《刑事诉讼法》第172条的规定，人民检察院对于监察机关、公安机关移送起诉的案件，应当在1个月以内做出决定；重大、复杂的案件，可以延长15日；犯罪嫌疑人认罪认罚，符合速裁程序适用条件的，应当在10日以内做出决定，对可能判处的有期徒刑超过1年的，可以延长至15日。但是，案件如果改变管辖的，从改变后的人民检察院收到案件之日起计算审查起诉期限。

审判阶段的办案期限，则根据审判程序的性质和级别不同而有重要区别：(1) 适用普通程序

---

〔57〕 参见《刑事诉讼法》第156条、第158条和第159条。

〔58〕 参见最高人民检察院《人民检察院办理延长侦查羁押期限案件的规定》第9条和第13条。

〔59〕 参见顾明：《我国延长侦查羁押期限制度的反思与调试——以某直辖市近三年延期羁押案件为研究样本》，载《天津法学》2017年第4期，第75—76页。

〔60〕 根据《公安机关办理刑事案件程序规定》第151条第2款的解释，所谓“另有重要罪行”，是指“与逮捕时的罪行不同种的重大犯罪以及同种犯罪并将影响罪名认定、量刑档次的重大犯罪”。

〔61〕 1979年《刑事诉讼法》第92条第2款、1996年《刑事诉讼法》第125条、2012年《刑事诉讼法》第155条。

审理的一审公诉案件以及被告人被羁押的自诉案件，应当在受理后 2 个月以内宣判，至迟不得超过 3 个月；对于可能判处死刑的案件或者附带民事诉讼的案件，以及《刑事诉讼法》第 156 条规定的四类重大复杂案件，经上一级人民法院批准，可以延长 3 个月；因特殊情况还需要延长的，报请最高人民法院批准；人民法院改变管辖的案件，从改变后的人民法院收到案件之日起计算审理期限。在法庭审理过程中，公诉人可以案件需要补充侦查为由建议延期审理，经合议庭同意后，人民检察院应当在 1 个月内补充侦查完毕；补充侦查完毕移送人民法院后，人民法院重新计算审理期限，但公诉人建议延期审理不得超过两次。[62]（2）适用简易程序审理的案件，应当在受理后 20 日以内审结；对可能判处的有期徒刑超过 3 年的，可以延长至 1 个半月。[63]（3）适用速裁程序审理的案件，应当在受理后 10 日以内审结；对可能判处的有期徒刑超过 1 年的，可以延长至 15 日。[64] 无论一审案件适用什么程序进行审理，如果被告人提出上诉或者检察院提出抗诉并经第二审人民法院发回原审人民法院重新审判的，原审人民法院从收到发回的案件之日起，重新计算审理期限。[65]（4）第二审人民法院受理上诉、抗诉案件，应当在 2 个月以内审结；对于可能判处死刑的案件或者附带民事诉讼的案件，以及《刑事诉讼法》第 156 条规定的四类重大复杂案件，经省级高级人民法院批准或者决定，可以延长 2 个月；因特殊情况还需要延长的，报请最高人民法院批准。最高人民法院受理上诉、抗诉案件的审理期限，由最高人民法院决定，没有期限限制。[66]

羁押期限与办案期限合二为一，最大的受益者是办案机关，因为被追诉人处于在押状态，既有利于防止其逃避或者阻碍诉讼，也有利于办案机关随时讯问。所有与羁押措施相关的期限的设置都是出于方便办案机关顺利办结案件的需要，至于对被追诉人有无继续羁押的必要性实际上基本不在考虑之列，这反映了我国羁押期限制度在比例原则方面的系统性缺失。

（三）被追诉人、被调查人无权参与羁押决定程序

在我国刑事诉讼中，无论刑事拘留或监察留置，还是逮捕，抑或是延长这些羁押类措施的期限，均采取行政审批方式，而不采取司法讯问或者司法听证的方式，被剥夺人身自由的犯罪嫌疑人、被告人、被调查人没有参与其中的权利。首先，刑事拘留由公安机关自行决定，唯一告知犯罪嫌疑人及其家属的只有犯罪嫌疑人涉嫌的罪名和羁押犯罪嫌疑人的看守所；拘留后提请人民检察院审查批准逮捕的时间，不管是延长 1—4 日，还是延长到 30 日，公安机关对延长的理由和延长的结果都不告知被拘留人或其家属。其次，逮捕虽然主要由人民检察院审查批准，而且法律规定在一定情形下需要讯问犯罪嫌疑人、询问证人和鉴定人以及听取辩护律师的意见，[67]但这种讯问、询问和听取意见活动不是审查逮捕的必经程序，即使做到了“逢案必问”的检察院，主要目的也是通过讯问犯罪嫌疑人核实公安机关提请批准逮捕意见书中指控的事实和相关证据；至于辩护律师，其在审查逮捕阶段很少介入，即使介入了，也由于没有查阅案卷的权利而无法针对逮捕的合法性和必要性提出有影响力的意见。在公安机关执行逮捕之后，公安机关和人民检察院也不会把批准逮捕的具体理由告知被逮捕人及其家属，而只告知他们批准逮捕的罪名以及羁押的看守所。即使是人民法院审查决定逮捕，也采取主办法官或合议庭报请、院长或分管副院长审批的模式，不需

〔62〕 参见《刑事诉讼法》第 208 条、第 212 条；《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》（法释〔2021〕1 号）第 274 条。

〔63〕 参见《刑事诉讼法》第 220 条。

〔64〕 参见《刑事诉讼法》第 225 条。

〔65〕 参见《刑事诉讼法》第 241 条。

〔66〕 参见《刑事诉讼法》第 243 条。

〔67〕 参见《刑事诉讼法》第 88 条。

要听取被告人或其辩护律师的意见。至于捕后羁押期限的延长，无论是侦查羁押期限的延长，还是审查起诉和审判阶段办案期限的延长，办案机关在法律上都没有听取被追诉人意见或者告知其延长结果的义务。[68] 再次，依据《监察法实施条例》第101条的规定，监察机关延长留置时间的，应当在留置期满前向被留置人员宣布延长留置时间的决定，并"要求其在《延长留置时间决定书》上签名、捺指印"。这一规定相对于拘留、逮捕期限的延长规定而言，是一种进步，毕竟被留置人员能够及时了解到自己被延长了羁押期限。但是，留置的决定和延长程序仍然是一种行政审批程序，审批过程中被调查人无权参与并提出申辩意见，更没有机会获得律师的法律帮助。整体上看，在被追诉人被公安司法机关或者被调查人被监察机关剥夺人身自由的问题上，被追诉人或被调查人完全是追究的客体，缺乏应有的知情权和参与权。

（四）检察院依法承担羁押必要性审查义务，并有权对公安机关和人民法院的非法羁押活动进行法律监督

针对司法实践中长期存在的"构罪即捕""一押到底"的问题，2012年修改《刑事诉讼法》时增设了羁押必要性审查制度，要求人民检察院在逮捕以后"对羁押的必要性进行审查"。"对不需要继续羁押的，应当建议予以释放或者变更强制措施。有关机关应当在十日以内将处理情况通知人民检察院。"[69]这一规定实施以后，每年通过羁押必要性审查获得释放或者被变更强制措施的人数不断增加。2021年7月至2022年12月，最高人民检察院在全国范围内开展了持续一年半的羁押必要性审查专项活动，收到一定的积极成效。据报道，2021年，全国检察机关开展羁押必要性审查17.7万件次，是2020年的3.3倍；2022年，检察机关办理羁押必要性审查案件数达25万余件次，比2021年进一步增加44%。"两年间，有9万名未决羁押人员变更为取保候审等非羁押强制措施。"[70]尽管如此，由作为公诉机关的检察机关开展的羁押必要性审查，毕竟不同于严格意义的司法审查，也不具有司法审查应有的效力。法律既没有把申请羁押必要性审查作为一项诉讼权利赋予被羁押人，更没有要求检察机关对羁押案件进行"全流程"的羁押必要性审查。实践中羁押必要性审查在启动率、审查后的变更率方面受到政策、考核等多种因素影响，地区差异很大，没能对不合理的长期羁押形成制度性的约束。至于检察机关对公安机关、人民法院的非法羁押活动进行法律监督，虽然《人民检察院刑事诉讼规则》第615条至618条作了一些操作性规定，但就对羁押期限的监督而言，主要体现为根据当事人的申诉进行相应的审查。《刑事诉讼法》第117条规定，当事人和辩护人、诉讼代理人、利害关系人对于司法机关及其工作人员"采取强制措施法定期限届满，不予以释放、解除或者变更的"，有权向该机关申诉或者控告；"受理申诉或者控告的机关应当及时处理。对处理不服的，可以向同级人民检察院申诉；人民检察院直接受理的案件，可以向上一级人民检察院申诉。人民检察院对申诉应当及时进行审查，情况属实的，通知有关机关予以纠正。"由于羁押期限与办案期限合二为一，而且羁押期限的计算还存在重新计算、程序倒流等具体情况，即使被追诉人就羁押期限问题向人民检察院提出申诉，人民检察院也未必能够明确判断公安机关或人民法院采取羁押措施非法或者超期，很难提出有力的监督意见，而且检察机关自身办案环节也

---

〔68〕《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部印发〈关于依法保障律师执业权利的规定〉的通知》（司发〔2015〕14号）第6条要求："犯罪嫌疑人、被告人被采取、变更、解除强制措施的情况，侦查机关延长侦查羁押期限等情况，办案机关应当依法及时告知辩护律师。"据此，犯罪嫌疑人如果在侦查阶段就有辩护律师，有可能通过辩护律师间接了解到被延长侦查羁押期限的情况。

〔69〕2012年《刑事诉讼法》第93条（2018年修改《刑事诉讼法》后调整为第95条）。

〔70〕蒋安杰：《检察变革五年：一路前行》，载最高人民检察院官网2023年3月7日，https://www.spp.gov.cn//zdgz/202303/t20230307_606738.shtml。

存在超期羁押问题。因此,除了明显的非法羁押以外,检察机关的法律监督对于羁押期限的合理规制作用有限。

以上四个特点表明,我国未决羁押期限及其延长的制度设计基本被侦查、调查等追诉利益所左右,没有受到比例原则的应有约束。法律对未决羁押既无最长期限的限制,也无进行定期审查的要求,因而在司法实践中,我国在未决羁押期限方面多年来存在两大突出问题:

其一,未决羁押期限过长,恣意羁押和非法羁押的情形长期存在。从刑事拘留期限来看,公安机关依法适用刑事拘留最长可以达到37日,在世界各国中已经是最长的拘留期限。尽管如此,在侦查实践中,地方公安机关超过7日提请批准逮捕的案件长期存在突破"三类特殊案件"范围限制的情况,以至于被拘留人平均拘留期限在多数地区超过20日,最长达到90日以上。[71] 从监察留置的期限来看,根据笔者对中国裁判文书网公布的2019—2021年间5448份(被告人5546人)受贿案件判决书相关信息的统计,共有4012名被调查人被采取过留置措施,人均留置期限约89.35天,其中超过法定最长羁押期限(6个月)的占2.32%,2019—2021年间各年度最长留置期限分别为473天、456天、325天。[72] 从捕后羁押期限来看,由于审查起诉阶段和审判阶段的羁押期限与办案期限合二为一,只要案件尚未办结,在押犯罪嫌疑人或者被告人的羁押状态就会自动延续下去;即使案件被退回补充侦查或者发回重审,或者出现办案机关重新计算办案期限的其他情形,在押犯罪嫌疑人或被告人也仍会被继续羁押,除非办案机关经审查后变更强制措施。至于经最高人民法院批准可以延长的一审、二审案件审判期限以及最高人民法院作为二审法院审判上诉、抗诉案件,法律上则没有明确的期限限制。[73] 这种只考虑办案需要、不考虑羁押必要性的制度设计,不可避免地导致犯罪嫌疑人、被告人受到不必要的长期羁押甚至非法超期羁押。例如,根据最高人民检察院工作报告,全国检察机关自1997年以来,一直不停地在进行"超期羁押"的清理工作,但"前清后超"的现象屡屡出现;2019年,检察机关又开始"常态化清理久押不决案件",当年"对侦查、审判环节羁押5年以上未结案的367人逐案核查,已依法纠正189人"。[74]

近年来,由于认罪认罚从宽制度的全面实施带来的审判效率提升,检察机关推行"案—件比"考核也大幅度降低了审查起诉阶段退回补充侦查的比例,加之"少捕慎诉慎押"刑事司法理念的贯彻落实,不少地区逮捕后的羁押期限有所缩短。然而,无论是审查起诉阶段,还是审判阶段,隐形甚至显形超期羁押的情形仍然不同程度地存在。笔者对南方某大城市B区检察院2017—2021年连续五年的起诉书进行统计分析后发现,在该区检察院起诉时建议适用速裁程序的1498名在押犯罪嫌疑人中,有1260人在审查起诉阶段的羁押期限超过法定办案期限15日,年人均羁押期限最长的为39日(2019年)、最短的为19.53日(2021年),其中303人的案件在审查起诉阶段被延长

---

〔71〕 参见孙长永:《诉前羁押实证研究报告——基于两个基层检察院2017～2021年起诉书和不起诉决定书的统计分析》,载《现代法学》2023年第3期,第57—59页;孙长永、武小琳:《新〈刑事诉讼法〉实施前后刑事拘留适用的基本情况、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》,载《甘肃社会科学》2015年第1期,第169—170页。

〔72〕 参见辽源市西安区人民法院刑事判决书,(2019)吉0403刑初10号;浙江省武义县人民法院刑事判决书,(2020)浙0723刑初389号;湖北省嘉鱼县人民法院刑事判决书,(2021)鄂1221刑初48号。

〔73〕 不过,在司法实践中,最高人民法院实际审批延长审判期限时,每次审批延长的期限一般为3个月。参见湖北省武汉市中级人民法院刑事判决书,(2019)鄂01刑初35号、(2019)鄂01刑初41号、(2020)鄂01刑初155号。

〔74〕 张军(最高人民检察院检察长):《最高人民检察院工作报告》,第十三届全国人民代表大会第三次会议,2020年5月25日。

办案期限(15 日),有的甚至被延长 2 次或 3 次! 然而,根据《刑事诉讼法》第 172 条的规定,对符合速裁程序适用条件的犯罪嫌疑人,检察机关"应当在十日以内作出决定,对可能判处的有期徒刑超过一年的,可以延长至十五日"。换言之,对符合速裁程序适用条件的犯罪嫌疑人的最长审查起诉期限只有 15 日,不存在可进一步延长的情况。另据笔者对东西部两个中级法院和两个基层法院 2020 年在中国裁判文书网公开的一审判决书相关信息的统计,无论是基层法院还是中级法院,都有部分案件一审判决前的羁押期限超过了 6 个月(见表 2),其中除 W 市中院曾经多次报请最高人民法院批准延长办案期限以外,其他法院均未曾上报最高人民法院审批;不少一审判决后经上诉或抗诉被二审发回重审的案件,重审判决之前审判阶段的羁押期限达到 10 个月以上,最长达到二年以上;个别案件先行羁押期限超过了最终判处的刑罚期限。[75]

表 2　中级、基层法院审判阶段羁押期限统计表(2020 年)

法院名称	在押被告人总人数[76]	61 日内(人)	62—92 日(人)	93—183 日(人)	184 日以上(人)	最长羁押期限(日)	最高人民法院批准延期次数
C 市中院	49	8	17	14	10	324	0
W 市中院	42	0	8	10	24	894	7
Z 市 B 区院	2436	1768	327	225	116	545	0
N 市 L 区院	421	386	25	6	4	320	0

这种长时间的未决羁押,无论对当事人,还是对司法公信力,都会造成巨大的损害。

其二,缺乏一个中立的司法机关对羁押决定进行司法授权、司法审查和司法救济,被羁押人对于恣意羁押和非法羁押缺乏有效救济途径。未决羁押的权力主要被侦查(调查)机关和公诉机关掌握的结果是,除审判阶段少数案件以外,在追究刑事责任过程中剥夺公民人身自由不需要经过法院授权,而由享有追诉利益的一方做出决定,相当于"原告直接抓被告",而且决定的过程不具有司法程序的必要品质(如提前告知事由、对席辩论等),最终决定予以羁押以及延长羁押期限的理由也不告诉被追诉人。[77] 相反,在押被追诉人及其法定代理人或者辩护人如果申请人民检察院进行羁押必要性审查,要求变更为取保候审或者释放时,却"应当说明不需要继续羁押的理由,有相关证据或者其他材料的应当提供"。[78] 这种制度设计完全颠倒了自由与羁押之间的关系,典型地体现了"有罪推定"的思维。在这种思维观念的影响下,我国现行法律赋予被羁押人的所谓救济措施都有一个共同的特点:"不论是继续羁押、释放或者变更,最终取决于公安司法机关,被追诉人及其辩护人也只能向公安司法机关提出申诉、控告,或是申请变更强制措施,申请羁押必要性审查则要向批准或决定逮捕的检察院提出。因而,其效果相当有限。"[79]实证研究发现,犯罪嫌疑人一旦被批准或决定逮捕,基本上将一直被羁押到定案处理之日为止,此前能够被变更为取保候审等

〔75〕 参见广东省广州市白云区人民法院刑事判决书,(2020)粤 0111 刑初 2224 号。

〔76〕 不包括由于判决书没有明确记载公诉日期,以至于无法计算审判阶段羁押期限的被告人。

〔77〕 参见孙长永:《批准逮捕决定的公开说理问题研究》,载《法学》2023 年第 6 期,第 114 页。

〔78〕 《人民检察院刑事诉讼规则》第 547 条第 2 款。

〔79〕 孙长永:《少捕慎诉慎押刑事司法政策与人身强制措施制度的完善》,载《中国刑事法杂志》2022 年第 2 期,第 115 页。

非羁押类强制措施或者释放的，仅占被羁押人总数的 2%左右。[80] 考虑到我国法院判决被告人无罪的比例极低，捕后“一押到底”又带有相当的普遍性，因而未决羁押不仅长期以来被作为追诉手段使用，而且事实上也成为一种“预支”的刑罚，即对法律上尚未定罪之人事实上给予了重刑处罚。

目前对被羁押人真正具有救济意义的措施，是非法羁押的国家赔偿，但其范围极其有限。根据《国家赔偿法》和相关司法解释，被追诉人被采取刑事拘留、逮捕等羁押措施，包括违反《刑事诉讼法》的规定被采取拘留措施的，即使超过法定期限，原则上只有当后来被决定撤销案件、不起诉或者判决宣告无罪终止追究刑事责任时，受害人才有权申请国家赔偿。相对不起诉和判决免予刑事处分案件的羁押、“超期羁押”等不属于国家赔偿范围。[81] 在司法实践中，不少被超期羁押的被告人试图申请国家赔偿，均因不符合现行法和司法解释的规定而被驳回。[82] 至于监察留置案件，被调查人即使最后没有被追究刑事责任，只要受到“严重职务违法”的责任追究，也无权申请国家赔偿。[83] 这些规定和做法既不符合公法领域公认的比例原则和相关国际准则的要求，[84]也不符合全面推进依法治国新时代“以人民为中心”的发展思想。

四、中国未决羁押期限的合理化

关于未决羁押期限的合理规制问题，学界多年来进行了大量研究，并提出一系列对策建议。[85] 但是，未决羁押期限方面存在的突出问题至今未得到有效解决，其根本原因在于对未决羁押期限在法律制度上缺乏系统的有效规制。

应当看到，未决羁押期限的合理化问题，不是一个孤立的问题，它与未决羁押的权力配置、要件设置以及保障人身自由的宪法原则如无罪推定原则、比例原则、正当程序原则等都有密切的联系。因此，对未决羁押期限问题的解决，从长远角度看，需要在中国式现代化的大局中进行谋划，在未决羁押制度乃至整个刑事司法制度现代化过程中推动羁押期限的制度性变革；从近期看，需要进一步完善羁押审查机制和有助于实现羁押期限合理化的配套措施。

---

〔80〕 见前注〔71〕，孙长永文，第 60 页。

〔81〕 参见《国家赔偿法》第 17 条、第 19 条以及《最高人民法院、最高人民检察院关于办理刑事赔偿案件适用法律若干问题的解释》(法释〔2015〕24 号)第 2 条。

〔82〕 例如，终审被判处有期徒刑 3 年的李某被超期羁押 3 261 天申请国家赔偿案，参见最高人民法院赔偿委员会决定书，(2015)法委赔字第 3 号；终审获免予刑事处罚的安某因被超期羁押 729 天申请国家赔偿案，参见河北省高级人民法院赔偿委员会决定书，(2020)冀委赔监 42 号。

〔83〕 根据《监察法实施条例》第 280 条的规定，监察机关及其工作人员“采取留置措施后，决定撤销案件的”，受害人可以申请国家赔偿。但根据《监察法》第 22 条的规定，留置的对象并不限于涉嫌职务犯罪的人，对涉嫌“严重职务违法”的人，也可以适用留置。实践中监察机关采取留置措施后，如果调查终结后无法移送起诉，可以将案件转化为严重职务违法，从而规避国家赔偿责任。

〔84〕 《公民权利和政治权利国际公约》第 9 条第 5 款规定：“任何遭受非法逮捕或拘禁的受害者，有得到赔偿的权利。”对此，联合国人权事务委员会认为：“第 5 款含义范围内的非法逮捕和拘禁包括为刑事诉讼或非刑事诉讼或不为任何诉讼实行的逮捕或拘禁。逮捕或拘禁的‘非法’性质可能源于违反国内法，也可能源于违反《公约》本身，如实质性的任意拘禁和违反第九条其他各款的程序性要求的拘禁。”

〔85〕 参见林贻影：《批准延长侦查羁押期限制度的法律思考》，载《人民检察》2010 年第 2 期，第 21 页；毕敏：《办理延长羁押期限案件的调查思考》，载《人民检察》2011 年第 15 期，第 64 页；李新、余响玲：《延长审查起诉期限问题研究》，载《中国刑事法杂志》2013 年第 10 期，第 56 页；夏锦文、徐英荣：《刑事羁押期限：立法的缺陷及其救济》，载《当代法学》2005 年第 1 期，第 116 页；杨剑波：《羁押期限制度的反思与重建》，载《湖北行政学院学报》2005 年第 1 期，第 19 页。

（一）羁押期限相关制度的合理化变革

1. 建立羁押候审措施的司法授权、司法审查机制

未决羁押的本质是剥夺人身自由，是具有宪法意义的基本人权干预措施。在总结人类历史经验和教训的基础上，现代法治国家普遍对刑事诉讼中的基本人权干预措施实行法官保留原则，由独立于行政机关和双方当事人的司法官员依法负责审查批准。检警官员只能在紧急情况下采取拘捕之类的强制到案措施，但之后必须迅速报请司法官员审查；拘捕后需要长时间羁押犯罪嫌疑人的，必须申请司法官授权和批准。被拘捕人有权在律师协助下申请对拘捕的合法性进行审查，对继续羁押的必要性进行反驳。司法官如果经审查后认定拘捕不合法，或者缺乏继续羁押的必要性，则有权命令释放被拘捕人。这是防止恣意羁押的首要一步。此后，如果检控方认为需要继续羁押犯罪嫌疑人，仍须附理由申请司法官审查，由司法官依法举行听证后做出裁定，并说明延长的具体期限以及理由。只有独立的司法官行使羁押审批权，才能冷静地、全面地审查影响羁押的各种因素，如侦查取证的客观需要、被追诉人逃避或者妨碍诉讼的风险和身体情况、控方对羁押理由的证明程度、侦查官员的勤勉性等。

我国自 1954 年《宪法》学习斯大林宪法正式建立新中国的检察制度起，就确立了逮捕权主要由检察机关行使、主要服务于追诉目标的原则，后来的职务犯罪逮捕权上提一级、监察留置审批权上提一级等措施，进一步强化了追诉一方利用羁押措施的权力，导致我国刑事诉讼结构的严重扭曲和羁押措施的严重滥用。然而，苏联那种由检察长批准羁押的制度因违反相关国际刑事司法准则受到联合国人权事务委员会和欧洲人权法院等人权机构的强烈批评，因而被俄罗斯等继受苏联法律制度的国家所废止。[86] 曾经长期采取检察官批准羁押制度的我国台湾地区，也在 1997 年之后改为由法官批准羁押，对降低未决羁押率、保障被追诉人合法权益起到了重要作用。[87] 联合国经社理事会“关于任意羁押的专家工作组”也曾两次派人到我国考察，并在最终报告中建议“要么赋予被授权做出逮捕决定的检察官必要的独立性，以便符合‘法律授权行使司法权力的司法官员’的标准，要么将决定或批准逮捕权由检察院转交法院行使”。[88] 作为一个致力于建设社会主义法治体系、倡导构建人类命运共同体的发展中大国，我国应当顺应时代潮流，积极推动基本人权保障制度的现代化。其中重要举措之一便是实行未决羁押权力司法化，即在区分强制到案和羁押候审措施的前提下，对羁押候审实行统一的司法授权、司法审查机制，废止侦查（调查）、公诉机关实际掌握未决羁押权的制度安排。只有这样，才能全面落实中共中央关于“深入推进以审判为中心的诉讼制度改革”的要求，从权力配置方面扫清防范恣意羁押、非法羁押的制度障碍，并为批准《两权公约》创造条件，最终为实现中国式现代化提供坚强的司法保障。

2. 实行羁押理由的类型化和个别化，强制到案之后的羁押以及羁押期限的延长必须以羁押理由的持续存在为前提

为了减少逮捕措施的适用，我国 2012 年修改《刑事诉讼法》时对逮捕的必要性（即羁押理由）条件进行了细化规定。[89] 2012 年《刑事诉讼法》第 79 条第 1 款规定：“对有证据证明有犯罪事实，可能判处徒刑以上刑罚的犯罪嫌疑人、被告人，采取取保候审尚不足以防止发生下列社会危险性的，应当予以逮捕：（1）可能实施新的犯罪的；（2）有危害国家安全、公共安全或者社会秩序的现

〔86〕 参见孙长永：《“捕诉合一”的域外实践及其启示》，载《环球法律评论》2019 年第 5 期，第 11—18 页。

〔87〕 参见刘计划：《我国逮捕制度改革检讨》，载《中国法学》2019 年第 5 期，第 155—156 页。

〔88〕 参见孙长永：《检察机关批捕权问题管见》，载《国家检察官学院学报》2009 年第 2 期，第 60 页。

〔89〕 参见朗胜主编：《中华人民共和国刑事诉讼法释义》，法律出版社 2012 年版，第 188—193 页。

实危险的;(3) 可能毁灭、伪造证据,干扰证人作证或者串供的;(4) 可能对被害人、举报人、控告人实施打击报复的;(5) 企图自杀或者逃跑的。”[90]这一规定存在两个问题:一是社会危险性的类型化不够准确,其中第(5)项危险中的“逃跑”没有包含“已经逃跑”的情形,而“自杀”并不应当成为逮捕所需要防止的社会危险性;第(2)项危险如果不属于“新的犯罪”,也不属于妨碍诉讼的行为,则不应当作为逮捕的理由;第(3)项与第(4)项危险应当合并为一种危险,都属于“妨碍”诉讼的行为。因此,现有的五种社会危险性能够合理存在的大体上只有“已经逃跑或者可能逃跑”“可能毁灭、伪造证据,干扰证人作证或者串供,或者对被害人、举报人、控告人实施打击报复”“可能实施新的犯罪”三种类型,而且排序上应当根据羁押以防范逃避和妨碍诉讼为宗旨的功能定位予以调整。二是混淆了“逮捕社会危险性的基础事实”与“逮捕的必要性”,让人误以为只要犯罪嫌疑人、被告人有社会危险性,就是有逮捕必要性。[91] 对此,应当在法条中恢复逮捕必要性的要求,即在“采取取保候审尚不足以防止发生下列社会危险性,确有逮捕必要的,应当予以逮捕”。

羁押理由的类型化,是为了在适用逮捕措施时更好地贯彻羁押理由个别化原则。目前无论是公安机关提请批准逮捕书,还是检察机关批准逮捕决定书或逮捕决定书、批准延长侦查羁押期限决定书,或者法院的逮捕决定书,都没有写明提请逮捕、批准或决定逮捕或者延长羁押期限的具体理由,这种司法惯习事实上已经成为恣意羁押、超期羁押的温床。为了防止不合理的长期羁押和非法羁押,立法上应当将逮捕羁押的理由重新分为“已经逃跑或者可能逃跑”“可能以毁灭、伪造证据,干扰证人作证或者串供等方式妨碍调查事实真相”以及“可能实施新的犯罪”三类,并要求任何批准逮捕或者延长羁押期限的决定都必须具体地说明理由;在审查逮捕和延长羁押期限过程中,由提请批准逮捕或者延长羁押期限的一方对这些理由的存在承担证明责任,不能要求被追诉人承担证明自己不应被羁押的理由。批准或决定逮捕以及延长羁押期限的相关文书,必须送达被羁押人及其近亲属和辩护律师。任何没有说明具体理由的先行羁押实质上都属于“无根据”的羁押,无论其期限多么短暂,都是非法的,应当受到法律的严格禁止。据笔者调查,个别基层检察机关已经在试点对犯罪嫌疑人的家属书面告知逮捕理由的程序,同时告知其申请羁押必要性审查的权利。这种试点可以在积累一定经验后向全国推广。如果不能在制度和实践中实现羁押理由的类型化、个别化,无论在立法上如何设置羁押期限,都难以防止不必要的长期羁押和超期羁押。

3. 根据比例原则对未决羁押期限做出更加严格的规定

自 1979 年《刑事诉讼法》起就确定了羁押期限与办案期限合一的羁押期限管理制度,经多年实践检验证明,这种制度导致被追诉人所受到的羁押“既没有一个最低期限,更没有一个最高的期限;羁押无论发生于审判之前还是审判阶段,其期限都具有不确定和无法预测的特点”[92],这是未决羁押恣意化以及超期羁押屡禁不止的又一个重要原因。有鉴于此,有必要以比例原则为指引,综合考虑各诉讼阶段的办案需要、被追诉人的羁押必要性、涉嫌或者被指控的犯罪可能判处的刑罚轻重以及诉讼效率的要求等因素,对未决羁押期限做出更加严格的规定,主要包括:

第一,对拘留、捕后侦查羁押、审查起诉、一审、二审羁押期限区分“一般期限”和“特殊期限”进行更加严格的明确规定。例如,公安机关拘留犯罪嫌疑人后提请批准逮捕的期限一般不得超过 3 日,案情复杂的案件经检察官批准后可以延长至 7 日;捕后侦查羁押不得超过 1 个月,重大、复杂

〔90〕 2018 年修改《刑事诉讼法》后调整为第 81 条。

〔91〕 参见史立梅:《逮捕必要性条件的法释义学分析》,载《法学杂志》2019 年第 3 期,第 70—71 页。

〔92〕 陈瑞华:《刑事诉讼的前沿问题》(下册),中国人民大学出版社 2016 年版,第 722 页。

案件需要延长的，由独立的司法官举行听证后附具理由予以批准，但每次批准延长的期间不超过1个月，累计延长不得超过5次。对审查起诉阶段和审判阶段的羁押期限，参照侦查羁押期限的审批程序做出严格规定。

第二，对终审判决前被追诉人可以被羁押的累计最长期限做出明确限制。例如，对可能判处有期徒刑和拘役的被追诉人，未决羁押期限累计不得超过宣告刑的三分之二；对可能判处无期徒刑或死刑的被追诉人，未决羁押期限累计不得超过5年。原则上，对累计最长期限届满但尚未做出终审判决或其他定案结论的被追诉人，必须变更强制措施或者释放。

第三，对重新计算羁押期限、不计入羁押期限的情形进行严格限制。例如公安机关在侦查过程中发现犯罪嫌疑人“另有重要罪行”，需重新计算侦查羁押期限的，必须经独立的司法官批准；审查起诉阶段退回补充侦查后重新移送起诉的犯罪嫌疑人在押案件，或者审判阶段应检察机关要求延期审理的被告人在押案件，办案期限可以重新计算，但相关羁押期限必须计入累计期限中。

4. 全面保障被追诉人在羁押审查程序中的知情权、参与权、法律帮助权和司法救济权

首先，任何因涉嫌犯罪被拘捕、羁押和延长羁押期限的人，都有获得办案机关书面通知和口头告知其有对其被拘捕、羁押和延长羁押期限之理由以及对相关决定声明不服的权利。

其次，未经听取被拘捕人本人及其辩护律师的意见，不得批准羁押或者延长羁押期限。司法官审查批准羁押以及延长羁押期限，必须依法举行由控辩双方参加的听证程序，由控方对羁押理由和延期理由承担证明责任。司法官必须充分听取各方意见并考虑取保候审等非羁押性强制措施的可能性，把羁押作为最后手段使用。凡不符合法定羁押条件、缺乏羁押理由以及能够以取保候审等措施达到防范要求的，司法官不得批准羁押或延长羁押期限。

再次，被追诉人自被拘捕之日起有权获得辩护律师的法律帮助，对没有委托辩护律师的犯罪嫌疑人，办案机关有义务通知法律援助机构指派适格的辩护律师为其提供辩护。辩护律师有权在羁押审查程序中查阅控方申请羁押的法律文书和相关证据材料，有权申请排除非法证据。

最后，被追诉人对批准羁押和延长羁押期限的裁定不服的，有权在规定期限内向上一级司法机关提出上诉，由上一级司法机关举行言词辩论程序后做出裁判。被羁押人也可以附具理由申请司法官对羁押裁定进行复议，要求撤销羁押或者变更强制措施，由司法官听取控辩双方意见后及时做出裁定；被羁押人不服裁定的，可以依法上诉。另外，除被相对不起诉或者判决宣告无罪的被羁押人有权申请国家赔偿以外，先行羁押的期限超过法定的累计最长羁押期限或者最终判处的刑罚期限且被羁押人对此没有责任的，被羁押人也有权申请国家赔偿。

（二）完善羁押审查机制和相关配套措施

未决羁押期限的制度性变革，需要凝聚各方共识，等待合适的时机，短期内可行性较小。但是，这并不意味着在现行法律制度框架下，未决羁押的期限问题就完全无法解决了。相反，随着我国犯罪结构中轻罪比例的上升、宣告刑整体上的轻缓化以及审前羁押率的下降，未决羁押期限的突出问题必然会引起社会的进一步关注，有必要积极探索羁押审查机制的完善路径，为从制度上解决问题奠定基础。

1. 停止“捕诉一体”办案机制，实行羁押审查的相对中立化

2019年，最高人民检察院不顾学界主流意见的反对，在全国检察系统全面推行“捕诉一体”办案机制改革，要求“对同一刑事案件的审查逮捕、审查起诉、出庭支持公诉和立案监督、侦查监督、审判监督等工作，原则上由同一检察官或者检察官办案组负责”；对公安机关重新计算侦查羁押期限的备案审查、羁押必要性审查、延长侦查羁押期限案件的审查（以下简称“相关羁押审查”），也一

律由“负责捕诉的部门”承担。[93] 有关领导认为，“刑事检察实行‘捕诉一体’，按照案件类型重新配置刑事检察职权，办案质效明显提升。2022 年退回补充侦查比 2018 年下降 80%，延长审查起诉期限下降 95%以上。刑事诉讼监督成效显著，与 2018 年相比，2022 年不捕率从 22.1%升至 40%多，不诉率从 7.7%升至 20%多，为有司法统计以来新高”。[94] 然而，退回补充侦查、延长审查起诉期限的比例下降，主要是检察机关推行“案—件比考核”的结果；不捕、不诉率的提升，也只是因为不构罪不捕、证据不足不捕以及法定不起诉、证据不足不起诉与“捕诉一体”办案机制存在一定联系；至于无逮捕必要性不捕和相对不起诉的增加，乃是近年来贯彻少捕慎诉慎押刑事司法理念的结果，对此，“捕诉一体”办案机制所起的作用恰恰是相反的。笔者在对东西部两个基层检察院连续五年的起诉书和不起诉决定书记载的相关信息进行统计分析时发现，在 2017 至 2021 年间，犯罪嫌疑人的诉前羁押期限不仅没有缩短，反而略有增加。[95] 从法治原则角度分析，将本应客观中立地履行的审查逮捕和相关羁押审查等侧重于保护公民人身自由的职能，与以追诉犯罪为使命的公诉职能同时交由一个检察官或办案组负责，必然导致审查逮捕以及相关羁押审查职能成为公诉职能的附庸，审查逮捕和相关羁押审查等作为独立的人身自由保护程序而存在的价值荡然无存，[96] 这对于降低未决羁押率、缩短羁押期限是非常不利的。从尊重诉讼规律、进一步贯彻少捕慎押刑事司法理念的要求出发，检察机关应当进一步完善逮捕羁押审查工作机制，将审查逮捕以及相关羁押审查职能划归不承担侦查、起诉职责的内设机构承担，以便加强内部权力制约，恢复审查逮捕和相关羁押审查的相对独立性，确保少捕慎押的政策目标得到有效落实。作为一种过渡措施，可以考虑先将审查逮捕以外的相关羁押审查职能划归刑事执行检察部门履行，避免羁押审查权力过度集中于行使公诉职权的检察官。

2. 完善延长羁押期限的审批程序，严格把握审批条件

首先，完善公安机关刑事拘留后延长提请批准逮捕期限的程序。对于确属法定范围内的“三类特殊案件”，需要延长提请批准逮捕的时间至 30 日的，应当附具理由事先层报地、市级公安机关负责人批准，不应当由县级公安机关负责人批准，以便尽快遏制地方公安机关超范围延长提请批准逮捕期限的问题。

其次，完善检察机关批准延长侦查羁押期限的程序。检察机关对公安机关提请延长侦查羁押期限的案件，除应当对犯罪嫌疑人是否符合逮捕条件、是否具有继续羁押的必要性、是否存在超期羁押的情形进行认真审查以外，还应当对延长侦查羁押期限的理由是否合法、侦查机关是否勤勉地开展侦查工作等情况进行实质审查。凡是犯罪嫌疑人不符合逮捕条件、不具有继续羁押的必要性或者已经被超期羁押，或者公安机关提请延长侦查羁押期限的理由不合法以及侦查机关“在犯罪嫌疑人逮捕后二个月以内未有效开展侦查工作或者侦查取证工作没有实质进展的”，都“应当”做出不批准延长侦查羁押期限的决定。在审查延长侦查羁押期限的案件中，检察机关应当把听取在押犯罪嫌疑人及其辩护律师的意见作为必经程序，以便对继续羁押的必要性和延长侦查羁押期限的合理性做出更加准确的判断。

再次，完善延长监察留置的程序以及监察留置转逮捕的条件和程序。上级监察机关在审批下

---

〔93〕 参见《人民检察院刑事诉讼规则》第 8 条、第 310 条、第 317 条和第 575 条。

〔94〕 见前注〔70〕，蒋安杰文。

〔95〕 见前注〔71〕，孙长永文，第 66—67 页。

〔96〕 参见魏晓娜：《从“捕诉一体”到“侦诉一体”：中国侦查控制路径之转型》，载《政治与法律》2021 年第 10 期，第 157 页。

级监察机关报请延长留置期限的案件过程中，应当对留置期间调查活动是否有效开展、继续留置的必要性以及延长留置期间的调查计划等情况进行严格审查，只有当被调查人符合《监察法实施条例》第101条规定的延期条件，确有对被调查人继续留置的必要性，且被调查人不具有《监察法实施条例》第96条规定的禁止适用留置措施的情形时，才能批准延长留置期限。对于监察机关移送起诉的已采取留置措施的案件，检察机关如果已经根据“监检衔接”机制提前介入，可以不经拘留而直接做出逮捕、取保候审或者监视居住的决定，以缩短犯罪嫌疑人在审查起诉阶段的羁押期限。同时，检察机关应当对被留置人是否符合逮捕条件，特别是有无逮捕必要性进行实质审查，不能自动将留置转化为逮捕。

3. 完善和活用羁押必要性审查机制

在现有制度下，活用羁押必要性审查制度，及时撤销或变更不适当的羁押，是缩短羁押期限的重要路径。为此，需要从以下几个方面对羁押必要性审查机制加以完善：(1) 对羁押案件全范围、全流程进行羁押必要性审查。“全范围”是指，所有羁押案件，检察机关都应当依职权或者应在押被追诉人申请进行羁押必要性审查，不论被羁押人涉及的案件轻重、是否认罪认罚、是否民营企业家或科技骨干；“全流程”是指，从侦查羁押开始到终审判决之前，检察机关应当定期对羁押期限进行审查，其中在审查起诉、一审、二审阶段至少应当各审查一次；案件退回补充侦查、改变管辖、延期审理或者发回重审的，检察机关都应当依职权对羁押必要性进行一次审查，确保将未决羁押控制在尽可能短暂的期限内。(2) 将羁押必要性审查与被羁押人申请取保候审的审批结合起来，在审查过程中把听取被羁押人及其辩护律师的意见作为必经程序，凡是由于案件情况变化导致羁押的合法性或必要性丧失的，均应及时撤销或者变更强制措施。(3) 把羁押必要性审查与对公安机关、人民法院适用羁押期限是否合法的检察监督结合起来，督促公安机关和人民法院严格遵守法定羁押期限的规定。(4) 公安机关在侦查过程中，每个审级的法院在受理以及重新受理案件时，都应当对继续羁押被追诉人的合法性、必要性及时进行审查，发现不应当继续羁押的，应当立即主动变更强制措施或者释放。

4. 完善有助于实现未决羁押期限合理化的配套措施

这主要包括两个方面的措施：一是完善未决羁押措施及其期限的公开机制；二是完善对未决羁押期限执行情况的考核机制。

未决羁押措施的公开，对于保障公民的知情权，加强对公安司法机关适用拘留、逮捕等羁押措施的社会监督，并根据司法统计结果不断改进犯罪治理体系，提高司法效能和公信力，具有极其重要的现实意义。目前，我国对羁押措施适用情况的公开渠道较为单一，内容较为单薄，而且数据不连续，不足以对全国公民人身自由的司法保障情况做出完整准确的判断，不利于发现问题并加以持续整改。为了深入贯彻少捕慎押刑事司法理念，保障公民的人身自由和其他合法权益，同时进一步增强刑事司法的公开性，提高司法公信力，建议从以下三方面对羁押措施及其期限的公开机制予以完善：(1) 公安部应当每年发布《犯罪白皮书》、每季度发布《刑事案件公报》，其中除对不同类型案件的发案率、破案率以及查获的犯罪嫌疑人数量、侦查终结人数以及侦查终结后案件的处理情况(包括移送起诉、撤销案件等)等提供准确的统计信息以外，还应就当年刑事拘留的人数、拘留后羁押不同期限(3日以内、10日以内、14日以内、37日以内、超过37日)的人数、提请批准逮捕人数和对应于《刑事诉讼法》第156条至第159条的不同侦查羁押期限等情况，予以公布。(2) 国家监察委员会应当每年发布《监察统计年报》，对监察立案调查、调查终结后移送起诉、监察留置的人数以及延长留置期限等情况进行准确统计，作为向全国人大常委会报告工作的必要内容，并向社会公布。(3) 检察系统应当编制并发布《检察统计年报》和《检察统计季报》，法院系统应当编制

并发布《审判执行统计年报》和《审判执行统计季报》，对全国检察机关和法院的各类办案数据，包括检察机关批准、决定逮捕人数，开展羁押必要性审查的人次以及审查后建议释放或变更强制措施的人数、采纳人数以及诉前羁押期限，法院决定逮捕被告人的人数、一审和二审阶段的羁押期限及延长等情况进行完整、准确、权威的发布。各机关发布的相关数据应当做到标准统一、时间连续、前后衔接，能够真实地反映实践中适用羁押措施的情况，经得起历史的检验。

为了贯彻法治原则，减少超期羁押、非法羁押以及不必要的长期羁押，公安机关、监察机关、检察机关和法院都应当把执行羁押措施的期限情况作为一项单独的业绩考核指标：凡在各环节各阶段的普通羁押期限内办结刑事案件的，一律作为加分项目；凡是延长羁押期限才办结案件的，一律作为减分项目，加、减分的具体数额应当与案件的类型、犯罪的严重程度等相匹配；对采取羁押措施超过法定期限的，除扣减相应的分值以外，还应当依法追究直接责任人员和相关领导的责任，其中因非法羁押、超期羁押构成滥用职权或者玩忽职守罪的，依法追究刑事责任。

Abstract　Modern countries unanimously demand that pre-trial detention should not exceed a "reasonable period", and the international community has reached a consensus on the criteria for determining what a "reasonable period" of pre-trial detention is. The two major legal system countries not only have made clear regulations on the duration of pre-trial detention in different ways of legislation, but also have established and implemented a normalized review mechanism for the duration of pre-trial detention. This mechanism is mainly reflected in three specific principles: the judicialization of detention power, the individualization of detention reasons, and the legitimacy of detention procedures. In contrast, the design of China's pre-trial detention period and its extension system is basically influenced by the interests of investigation and prosecution, and there are two prominent problems in judicial practice: first, the pre-trial detention period is too long, and there are long-term situations of arbitrary and illegal detention; second, there is no neutral judicial authority for authorization, review, and relief of detention decisions, and detainees have no effective remedies for arbitrary and illegal detention. The fundamental reason for these problems is the lack of systematic and effective regulations on the duration of pre-trial detention in the legal system. To achieve the rationalization of pre-trial detention period in China, from a long-term perspective, it is necessary to promote institutional changes in the detention period in the modernization process of the pre-trial detention system and even the entire criminal justice system; in the near future, it is necessary to further improve the detention review mechanism and related supporting measures.

Keywords　Pre-Trial Detention, Detention Period, Reasonableness, The Principle of Proportionality, Judicial Review

（责任编辑：樊传明）