

# 羁押必要性审查制度之检讨

田文军\*

---

## 目次

- 一、问题的提出
- 二、羁押必要性审查制度的简要比较
- 三、中国羁押必要性审查制度的构造
- 四、中国羁押必要性审查制度的缺陷
  - (一) 制度预设：定位有误
  - (二) 审查主体：中立性不足
  - (三) 审查内容：差异性大
  - (四) 审查结果：刚性不足
  - (五) 救济方式：制度缺位
- 五、中国羁押必要性审查制度的完善
  - (一) 制度的重新定位
  - (二) 主体的重新确定
  - (三) 内容的强化统一
  - (四) 结果的刚性制约
  - (五) 救济的立法完善
- 六、余论：降低羁押率的根本路径

**摘要** 羁押必要性审查制度系 2012 年新《刑事诉讼法》的一项创设，旨在改变我国“一捕到底，一押到底”的司法现状。但是，羁押必要性审查制度的实施效果不尽如人意。究其原因有二：其一，制度定位有误，羁押必要性审查制度不应定位为检察机关的诉讼监督职能，而应定位为对强制措施司法审查权；其二，程序设计不够科学，立法者对羁押必要性审查制度的程序设计存在诸多漏洞，引发实践中诸多问题，应予以矫正。中国未决羁押率过高的根本原因在于中国检察官的中立性不足和逮捕功能的异化。此根本原因不仅存在于羁押必要性审查程序中，亦存在于审查批捕程序中。未决羁押率的降低，与其寄托于羁押必要性审查程序，不如在审查批捕程序中便予以实现。

**关键词** 羁押必要性审查 司法审查权 高羁押率 检察官的中立性

---

\* 重庆市沙坪坝区人民法院书记员。

## 一、问题的提出

为克服我国“一捕到底，一押到底”的积年沉痾，我国2012年最新修订的刑事诉讼法（以下简称“新《刑诉法》”）创设了羁押必要性审查制度。羁押必要性审查不同于逮捕必要性审查，系指检察机关在被追诉人被羁押后，对是否需要继续羁押犯罪嫌疑人、被告人进行审查的制度。新《刑诉法》第93条规定：犯罪嫌疑人、被告人被逮捕后，人民检察院仍应当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。其后通过的《人民检察院刑事诉讼规则（试行）》（以下简称《检察院刑事诉讼规则》）也对羁押必要性审查程序进行了较为细致的规定。羁押必要性审查制度之所以确立，主要基于以下原因：

1. 对逮捕（羁押）措施功能的反思。长期以来，我国司法机关将逮捕措施定位为保障诉讼顺利进行的手段而不当忽视了保障被追诉人人权的意蕴。故，实践中只关注逮捕措施的危险性要件，而非必要性要件。此系逮捕率居高不下的重要原因。但是逮捕措施乃系保障诉讼顺利进行的必要性手段。因此，不能仅以犯罪嫌疑人涉嫌犯罪抑或具有社会危险性便将犯罪嫌疑人羁押。逮捕措施的适用尚须具备必要性要件。亦即司法机关在审查逮捕时，应评估犯罪嫌疑人实施妨害诉讼顺利进行的行为的可能性及其大小，进而判断逮捕措施是否为保障诉讼顺利进行所必需。针对实践中检察机关在审查批捕程序中不当忽视逮捕的必要性条件的现实，立法者创设了捕后羁押必要性审查程序。立法要求司法机关在进行羁押必要性审查时，不仅要审查未决羁押决定是否合法，同时仍需审查羁押必要性条件是否继续存在。若发现羁押必要性条件不存在，应变更强制措施。

2. 未决羁押率较高，不符合人权保障的要求。为适应人权保障的历史潮流，我国新《刑诉法》增设“尊重和保障人权”条款，并将其作为我国刑事诉讼法的任务之一。作为最重要的人权之一，人身自由系当然的保护对象。《公民权利和政治权利国际公约》第9条也规定：“等候审判的人受监禁不应作为一般规则。”而我国未决羁押率较高，难以适应人权保障的要求。关于我国近年来的逮捕率，可见表1。

表1 我国2003年至2011年的逮捕率

年份	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
批准、决定逮捕的人数	764 776	828 180	876 419	906 936	937 284	970 181	958 364	931 494	923 510	—	—
提起公诉的人数	819 216	897 974	981 009	1 029 052	1 113 319	1 177 850	1 168 909	1 189 198	1 238 861	—	—
逮捕率	93.35%	92.22%	89.34%	89.24%	84.19%	82.37%	81.99%	78.33%	74.55%	75.7%	66.4%
捕诉率	93.35%	92.23%	89.34%	88.13%	84.19%	82.37%	81.99%	78.33%	74.55%	—	—

如上表所示，我国的逮捕率虽然从2003年到2011年逐年递减，但是最低仍高达75%。由此可知，我国绝大多数犯罪嫌疑人都系在羁押状态下候审。而在人权保护状况较好的国家，大多数犯罪嫌疑人都系在基本自由的状态下等待审判及准备辩护。此点与我国的状况形成鲜明对比。例如，英国自《1976年保释法》实施以后，犯罪嫌疑人羁押候审的比例大幅度下降，1990年降至10%。其后虽有一定程度的回升，但最大比率亦仅系2000年的14%。<sup>〔1〕</sup> 在德国的西德各州，

〔1〕 参见[英]麦高伟·威尔逊主编：《英国刑事司法程序》，姚永吉等译，法律出版社2003年版，第110页以下。

2000 年全年仅 36 000 人受到审前羁押, 大约占刑事法院判决人数的 4%。如果不考虑违警罪, 被审前羁押的嫌疑人比例大约系 6%。<sup>〔2〕</sup> 法国的羁押率亦不超过 20%。<sup>〔3〕</sup> 欧盟委员会曾对 27 个成员国自 1999 年至 2007 年 9 年间的未决羁押率进行统计。统计结果表明, 欧盟成员国未决羁押率通常在 10% 至 30% 之间, 超过 40% 的很少, 超过 50% 的更系凤毛麟角。欧盟各国中, 未决羁押率最高的系意大利。其未决羁押率在 2007 年高达 60.4%, 另有两年(1999 年、2006 年)超过了 50%, 分别为 50.4% 及 56.9%。而其他年份的未决羁押率均低于 50%。未决羁押率最低的系芬兰。芬兰未决羁押率最高的系 2001 年, 为 16.9%。最低的系 2003 年, 仅 12.1%。<sup>〔4〕</sup> 相比之下, 我国的未决羁押率较高已系不争的事实, 这已清楚地表明我国人权保障的不足。故, 我国需要设立羁押必要性审查程序以减低未决羁押率。

3. 捕诉率过高, 捕后轻刑率过高, 存在大量的不必要的羁押。我国的羁押率虽然比世界法治发达国家的羁押率高, 但不一定就不合理。各国需要结合本国的实际情况确立一个较为合理的羁押率。但在我国的司法实践中, 捕诉率过低, 捕后轻刑率过高, 存在大量不必要的逮捕。具体表现可参见表 2。

表 2 全国检察机关适用逮捕与法院判处徒刑以下刑罚对比表(2003—2011)<sup>〔5〕</sup>

年 份	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
批准、决定逮捕的人数	764 776	828 180	876 419	906 936	937 284	970 181	958 364	931 494	923 510
判处轻刑人数 (徒刑以下刑罚)	248 223	318 931	330 402	343 641	355 769	347 995	336 068	295 425	207 328
捕后轻刑率	32.46%	38.51%	37.70%	37.89%	37.96%	35.87%	35.07%	32.24%	22.45%

由表 1 捕诉率的变化可以看出, 未被提起公诉但却被羁押的犯罪嫌疑人人数日益增多。从 2003 年到 2011 年, 犯罪嫌疑人在被逮捕后没有被起诉的概率和人数逐年递增。从 2003 年的 6.65%、24 440 人递增到 2011 年的 25.45%、315 351 人。亦即, 在 2011 年有超过四分之一的处于羁押状态的犯罪嫌疑人并没有被提起公诉。从捕后轻刑率的指标亦可看出, 诸多犯罪嫌疑人被判处有期徒刑以下刑罚。虽然, 我国的捕后轻刑率从 2007 年到 2011 年逐年递减; 但是, 即使是在捕后轻刑率最低的 2011 年亦有高达 207 235 人被羁押。诚然, 逮捕后出现的捕诉率过低, 捕后轻刑率过高的现象并不能当然地证明事前的逮捕决定系错误的。因为审查逮捕系对犯罪嫌疑人、被告人是否会做出妨害诉讼顺利进行的的事先预测。即使事后证明预测不准确, 亦不能当然地认为事前的预测是错误的。但是捕诉率过低、捕后轻刑率过高的现象却可以反向证明, 之前的逮捕决定至少在刑罚要件的把握上不准确。由此亦导致大量的不必要的羁押。由此可见, 我国的逮捕制度存在较大的改进空间。而羁押必要性审查制度赋予检察机关第二次审查羁押事由是否继续存在的程序空间, 以减少不必要的羁押。

〔2〕 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 95 页。

〔3〕 参见施鹏鹏、王晨辰:《在自由与秩序之间: 法国临时羁押制度述评》, 未刊稿。

〔4〕 参见陈永生:《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》, 载《政法论坛》2013 年第 4 期, 第 18 页。

〔5〕 2003 年到 2010 年的数据来源于《中国法律年鉴》(2003—2011)。2011 年的数据来源于最高人民检察院侦查监督厅《2011 年全国检察机关侦查监督工作主要数据情况通报》, (2012)高检侦监发 7 号。

一如前述,立法者创设羁押必要性审查制度的直接动因在于降低我国居高不下的未决羁押率,减少过度羁押,在保障未决犯人身自由的基础上保障诉讼的顺利进行。然而,羁押必要性审查制度并非中国法的创设,而系移植于域外法。从比较法的视角而言,各国的羁押必要性审查制度存在不同的特点。以下笔者拟就两大法系的羁押必要性审查制度进行简要比较。

## 二、羁押必要性审查制度的简要比较

与我国的“捕押合一”制度不同,两大法系国家普遍采取了“捕押分离”的制度设计,即逮捕系一种强制到案措施,而羁押系一种在审前长时间剥夺被告人人身自由的措施。为保障被羁押人能够在羁押事由消失后及时获得自由,各国普遍创设了羁押后的释放程序亦即羁押必要性审查制度。为兼顾打击犯罪和保障人权的价值平衡以及保障羁押措施适用的准确性,各国对于未决羁押的决定和解除,均由中立的司法官采取司法审查的方式予以决定。此种程序设计亦体现在有关的国际公约中。如《公民权利与政治权利国际公约》第9条第3款规定:任何因刑事指控被逮捕或者拘禁的人,应当被迅速带见审判官或者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者被释放。《欧洲人权公约》第5条第3款也规定:被逮捕或拘禁的任何人,应立即送交法官或其他经法律授权行使司法权力的官员,并应有权在合理的时间内受审或在审判前释放。综观两大法系国家,羁押必要性的审查制度呈现两种不同的模式:

其一,当事人主义国家的保释制度,代表性国家如英国、美国等。在当事人主义国家,被告人获得保释系派生于“定罪前的自由”这一传统权利,非出于保护特定社会利益的需要不能对该权利进行限制。对该权利的任何决定都必须以较为严格的方式做出。结合当事人主义的诉讼传统,当事人主义国家的保释制度具有以下特点:1. 羁押后保释与否的决定也必须获得法官的令状,其程序的正当性要求不亚于第一次决定是否保释的程序。2. 保释程序必须系采言词审理的方式。3. 保释程序系由被告人及其律师启动。4. 若被告人对拒绝保释的决定不服,存在多种救济途径。如在美国刑事诉讼中,被司法官或初审法院拒绝保释的被告人,除了等待下一诉讼阶段再次申请之外,亦可提起保释的监督程序,以便及时纠正羁押决定,获得保释。纠正的途径有三种:(1)向对本案有初审权的法院请求复审;(2)向初审法院的上一级法院提出上诉;(3)申请人身保护令。英国亦有类似的制度,但未像美国一样把复审及上诉截然分开。英国1967年《刑事审判条例》第22条规定,在治安法官决定不准保释或在批准保释时附加保释条件的情况下,无论此决定系在什么阶段做出,被告人均有权向高等法院提出申请,要求批准保释或修改保释条件。另,1982年的《刑事审判条例》第60条又授权被告人,可以针对治安法官拒绝保释的裁定向刑事法院提出申请,要求保释。<sup>〔6〕</sup>

其二,职权主义国家的羁押审查制度,代表性国家如德国、法国、日本和我国台湾地区。在职权主义国家,虽然被羁押人也享有获得审前释放的权利,但是羁押必要性审查权的权力来源不仅如此,其主要是一种对强制措施司法审查权。结合职权主义国家的诉讼传统,职权主义国家的羁押审查制度具有以下特点:1. 在程序正当性要求上,羁押必要性审查程序作为羁押后的二次审查程序,其程序的正当性要求弱于第一次决定是否羁押的程序。2. 在启动方式上,普遍采取依职权启动和依申请启动相结合的方式。在职权主义国家,法官和检察官均有客观义务,对于羁押理

〔6〕 参见李祥金:《英国和美国的保释制度研究》,载《山东大学学报(哲学社会科学版)》2004年第6期,第142页。

由的存在与否具有审查的义务。而被羁押人及其辩护人对于羁押理由的变化较为关注,能够积极地向法官提供相关的证据。两种启动方式的结合,能够较为全面地把握羁押理由的变化。3. 在审理方式上,大部分国家采取书面审理的方式,仅德国采取言词审理的方式。在采言词审理的方式下,若被羁押人不断提出撤销羁押的申请,则申请法院均须以言词调查的方式审查,此点必然导致法官应接不暇,甚至导致程序瘫痪。故即使在采取言词审理方式的德国,亦规定被羁押人申请言词审理必须间隔两个月。如此可减少甚至防止申请人滥用申请权。4. 在审查内容上,职权主义国家普遍审查三大要件:(1) 证据要件,亦即犯罪嫌疑人是否具有实施犯罪的重大嫌疑。(2) 比例性要件,主要包括两个方面:一方面被羁押人所指控之罪的严重性是否与羁押措施的适用成比例。如德国法规定“羁押与案件的重大性和预期判处的刑罚或矫正或保安处分不成比例的,不得命令待审羁押”。法国羁押措施只适用于当处1年(现行犯)或3年及以上(非现行犯)监禁刑的犯罪嫌疑人。另一方面羁押措施的适用须符合必要性原则。作为比例原则的下位规则,必要性原则要求,作为保障诉讼顺利进行的羁押措施仅在“保障诉讼顺利进行的必要限度”内方能适用。羁押措施系最后的手段。在其他羁押替代性措施足以保障诉讼进行的情况下,不得适用羁押措施。(3) 特定的羁押情形。总体而言,羁押情形可分成三种情形:一是可能逃匿;二是可能妨碍真相发现;三是可能实施新的严重犯罪。对于不符合上述三大要件的,司法官会决定解除羁押,变更强制措施。5. 在处理程序上,大部分国家采取法官审查认定的方式。但是,法国的处理程序独具特色。在侦查阶段,法国存在预审法官和自由与羁押法官之分。预审法官肩负侦查权,故其中立性较弱,而自由法官较为中立。故,对于被追诉人的申请,预审法官拟拒绝释放的,还应当送自由法官审查。而预审法官拟决定释放的,可以直接决定释放,无须送自由法官审查。由此可见,法国的程序设计者系考虑了两类法官中立性的不同而设计了如此精妙的程序。6. 在救济方式上,各国普遍赋予了被羁押人向上一级法院提起抗告或“准抗告”的权利。当然,此类权利并非羁押审查程序的救济方式,而系所有被羁押人的权利救济途径。此外,德国、法国亦创设了针对羁押审查结果的上诉程序。

由上可知,两种审查模式的程序设计虽有不同,但其价值蕴含并无区别,亦即防止过度羁押,保障被羁押人在羁押理由消失后能够被及时解除羁押。我国作为具有职权主义诉讼传统和现实架构的国家,新《刑事诉讼法》所创设的羁押必要性审查制度是怎样的制度?其与职权主义国家的羁押必要性审查制度又有何区别呢?

### 三、中国羁押必要性审查制度的构造

羁押必要性审查程序系我国新《刑事诉讼法》的一项制度创设。因新《刑事诉讼法》第93条的规定较为粗陋,故《检察院刑事诉讼规则》第616—621条<sup>[7]</sup>进行了较为详细的规定。综观寥寥的数条规则

[7] 《检察院刑事诉讼规则》第616条规定:犯罪嫌疑人、被告人被逮捕后,人民检察院仍应当对羁押的必要性进行审查。人民检察院发现或者根据犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属或者辩护人的申请,经审查认为不需要继续羁押的,应当建议有关机关予以释放或者变更强制措施。

第617条规定:侦查阶段的羁押必要性审查由侦查监督部门负责;审判阶段的羁押必要性审查由公诉部门负责。监所检察部门在监所检察工作中发现不需要继续羁押的,可以提出释放犯罪嫌疑人、被告人或者变更强制措施的建议。

第618条规定:犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属或者辩护人可以申请人民检察院进行羁押必要性审查,申请时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。(转下页)

可勾勒出中国羁押必要性审查制度的基本构造：1. 制度预设。羁押必要性审查制度规定在刑事诉讼法律监督一章中，可以看出我国的羁押必要性审查制度的制度预设为检察机关的诉讼监督职能。2. 主体性规则。《检察院刑事诉讼规则》第619条规定了8种可以不予羁押的情形。其中前4种情形均系不符合逮捕条件的情形，第5、6种情形均系属于法定应当变更强制措施的情形。故我国羁押必要性审查制度的主体性规则并不审查羁押的必要性要件。3. 裁量性原则。从规范上看，我国羁押必要性审查制度也并未确立公法的基本原则之一的比例原则。4. 支撑性程序。我国羁押必要性审查程序主要构造如下：（1）在启动方式上，我国采依职权启动和依申请启动相结合的方式。启动主体包括人民检察院、犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属和辩护人。（2）在审查主体上，我国审查主体的分配系采监所检察部门全程主导，公诉部门、侦查监督部门密切配合、分段负责的模式。依据《检察院刑事诉讼规则》第617条的规定，羁押全程的审查主体系监所检察部门，侦查阶段的审查主体系侦查监督部门，审判阶段的审查主体系公诉部门。（3）在审查结果上，羁押必要性程序的审查结果包括两种：一种是符合羁押条件，决定继续羁押；另一种是不符合羁押条件，检察机关向有关机关提出予以释放或者变更强制措施的建议。

与职权主义国家相比，中国羁押必要性审查制度在启动方式和审查方式上与之相同。但是也存在以下不同点：1. 制度预设不同。如前所述，职权主义国家的羁押必要性审查制度的制度预设为被羁押人的审前自由权、司法机关的司法审查权及司法令状主义。而我国羁押必要性审查制度的制度预设仅为检察机关的诉讼监督职能。2. 主体性规则不同。职权主义国家审查的系羁押理由是否继续存在，具体包括证据要件、比例性要件及羁押情形。而我国审查的内容仅包括证据要件、刑罚要件及社会危险性要件，欠缺了必要性要件。第三，裁量性原则不同，职权主义国家对羁押必要性的审查都要求中立的司法官考虑比例性原则，而我国立法并无此要求。4. 支撑性程序不同。（1）在审查主体上，职权主义国家采取法官决定制，亦即在参与主体中，只有法官才有最终的决定权。<sup>〔8〕</sup>而我国采取的系监所检察部门全程主导，公诉部门、侦查监督部门密切配合、分段负责的模式。诉讼阶段不同，审查主体亦各有不同。（2）在审查结果上，对于不符合羁押条件的被羁押

---

（接上页）第619条规定：人民检察院发现有下列情形之一的，可以向有关机关提出予以释放或者变更强制措施的书面建议：（一）案件证据发生重大变化，不足以证明有犯罪事实或者犯罪行为系犯罪嫌疑人、被告人所为的；（二）案件事实或者情节发生变化，犯罪嫌疑人、被告人可能被判处管制、拘役、独立适用附加刑、免于刑事处罚或者判决无罪的；（三）犯罪嫌疑人、被告人实施新的犯罪，毁灭、伪造证据，干扰证人作证，串供，对被害人、举报人、控告人实施打击报复，自杀或者逃跑等的可能性已被排除的；（四）案件事实基本查清，证据已经收集固定，符合取保候审或者监视居住条件的；（五）继续羁押犯罪嫌疑人、被告人，羁押期限将超过依法可能判处的刑期的；（六）羁押期限届满的；（七）因为案件的特殊情况或者办理案件的需要，变更强制措施更为适宜的；（八）其他不需要继续羁押犯罪嫌疑人、被告人。释放或者变更强制措施的建议书应当说明不需要继续羁押犯罪嫌疑人、被告人的理由及法律依据。

第620条规定：人民检察院可以采取以下方式对犯罪嫌疑人、被告人进行羁押必要性审查：（一）对犯罪嫌疑人、被告人进行羁押必要性评估；（二）向侦查机关了解侦查取证的进展情况；（三）听取有关办案机关、办案人员的意见；（四）听取犯罪嫌疑人、被告人及其法定代理人、近亲属、辩护人、被害人及其诉讼代理人或者其他有关人员的意见；（五）调查核实犯罪嫌疑人、被告人的身体健康状况；（六）查阅有关案卷材料，审查有关人员提供的证明不需要继续羁押犯罪嫌疑人、被告人的有关证明材料；（七）其他方式。

第621条规定：人民检察院向有关办案机关提出对犯罪嫌疑人、被告人予以释放或者变更强制措施的建议的，应当要求有关办案机关在十日以内将处理情况通知本院。有关办案机关没有采纳人民检察院建议的，应当要求其说明理由和依据。对人民检察院办理的案件，经审查认为不需要继续羁押犯罪嫌疑人的，应当建议办案部门予以释放或者变更强制措施。具体程序按照前款规定办理。

〔8〕当然也存在例外。如上所述，在我国台湾地区，侦查中，经检察官申请撤销羁押程序，法官应当撤销羁押，检察官得于申请前先行释放被告。于此情形，法官并无裁量权限，仅能准许应裁定撤销羁押，不得驳回。

押人, 职权主义国家会决定变更强制措施, 而我国只能由检察机关向有关机关提出予以释放或者变更强制措施的建议。(3) 在救济方式上。如果被羁押人或检察官对羁押审查结果不认可, 职权主义国家允许检察官或被告方向上一级法院上诉或抗告(准抗告)以寻求救济。而我国针对同种情形, 并不存在任何的救济方式。

由此可见, 中国的羁押必要性审查制度与职权主义国家的羁押审查制度存在诸多不同点。究其原因, 系中国对羁押措施的理解与职权主义国家存在偏差。在中国, 强制措施被认为是一种保障诉讼顺利进行的强制措施。因此, 羁押作为保障诉讼顺利进行的最有效的手段被广泛使用。加之我国侦查机关的地位较为强势、检察机关中立性不足、行政化的批捕方式以及缺乏社会危险性要件的证明机制, 羁押率过高现象的发生也就不足为奇了。而在职权主义国家, 羁押系一种严重侵犯人身自由的强制措施。其正当性根据在于保障诉讼顺利进行, 防止犯罪嫌疑人、被告人逃避侦查和审判, 妨害真相发现以及实施新的严重犯罪。而犯罪嫌疑人的人身自由受无罪推定原则的保护。作为对无罪推定原则的突破, 羁押措施的适用必须限制在极为必要性的情形之下。如若不然, 未决羁押将会演变为“变相刑罚”“预先判决”。故此, 职权主义国家普遍引入了必要性要件以及相应的要件证明机制, 并在程序上对犯罪嫌疑人进行较为全面的保护。1. 赋予被羁押人获得审前释放的权利; 2. 对羁押的决定采司法审查的方式; 3. 司法官负有依职权审查羁押的义务; 4. 赋予被羁押人以救济途径。

诚然, 一个制度的有效运行离不开本国的传统文化、社会背景及现实的司法环境。在职权主义国家运行较好的制度能否在中国生根发芽, 需要客观地认识中国的羁押必要性审查制度的运行效果。例如, 其在实践中的运行效果如何, 是否存在某些缺陷等。对此, 笔者将详述如下。

#### 四、中国羁押必要性审查制度的缺陷

我国羁押必要性审查制度自 2013 年正式实施以来, 在实践中的适用较少,<sup>[9]</sup> 其并未起到降低羁押率的作用。以 C 市某分院辖区为例, C 市某分院辖区 2010 年批捕率为 80.15%, 2011 年为 76.3%, 2012 年为 82.09%, 2013 年为 88.3%。<sup>[10]</sup> 由此可见, 自新《刑事诉讼法》实施以来, 该院的批捕率不仅没有下降反而有所上升。此点亦可印证立法虽然进一步严格限制了逮捕条件, 但却未能解决实践中逮捕率过高的问题。在羁押必要性审查制度的运行方面, 2013 年度 C 市某分院辖区共办理捕后羁押必要性审查案件 91 人, 仅占批捕总人数的 1.35%, 羁押必要性审查案件办理之少远不足以降低逮捕导致的羁押率。<sup>[11]</sup> 究其原因, 系我国羁押必要性审查制度在制度预设、审查主体、审查内容、审查结果及救济方式等方面存在重大缺陷。

##### (一) 制度预设: 定位有误

关于羁押必要性审查制度的制度预设, 学界似乎均认为其应定位于检察机关的诉讼监督职能。如徐静村教授指出: 修改后新《刑事诉讼法》第 93 条规定的羁押必要性审查是新设置的一项重要制度, 它是从法律监督的角度, 而不是诉讼职能的角度来设计的。该制度的侧重点在于强化检察机关作为法律监督主体对是否应当继续适用羁押性强制措施的法律监督, 而非强化其作为诉讼参

[9] 参见李娜:《羁押必要性审查百日适用寥寥》,载《法制日报》2013年4月25日,第5版。

[10] 参见秦婧:《羁押必要性审查制度运行调查报告》,载《未决羁押制度研讨会论文集》,重庆,西南政法大学,2014年6月,第139页。

[11] 参见前注[10],秦婧文,第139页。

与者的诉讼职能。<sup>[12]</sup>但是该观点存在如下疑问:1.逮捕决定系由检察机关做出,而诉讼监督主体亦系检察机关,如此检察机关如何能监督自己?2.检察机关有义务依职权调查羁押理由是否继续存在,这如何与诉讼监督职能相协调?3.如果认为公诉部门系监督主体,则公诉权如何能监督审判权?如果认为公诉部门并非监督主体,则其在审查起诉阶段的变更强制措施权的根据又是什么?由此可见,将羁押必要性审查的制度预设定位为诉讼监督职能会导致诸多难以回答的问题。故,笔者认为羁押必要性审查制度的制度预设应当定位为对强制措施的司法审查权。众所周知,司法官的客观义务系司法审查权的应有之义。在大陆法系诉讼理论看来,检察官作为司法官,应当与法官一样客观公正地行使职权,以维护公共利益。检察官作为刑事诉讼的当事人,其不能如私人当事人那样追求简单的“胜诉”,而应当从发现实体真实的诉讼理念出发,兼顾一切有利及不利于被追诉者的情况。在必要时,检察官应为被追诉者的利益提出诉讼请求,以便协助法院对案件做出公正的处理。<sup>[13]</sup>因此,职权主义国家的审前法官、检察官均有依职权审查羁押理由是否继续存在的义务。如德国、法国、日本以及我国台湾地区的法官、检察官均有依职权启动羁押审查程序的权力。

## (二) 审查主体:中立性不足

在检察机关内部,羁押必要性的审查主体有三个,即侦查监督部门、公诉部门和监所检察部门。但是,此三个部门均存在中立性不足的问题。1.侦查监督部门本身便系做出逮捕决定的部门,将其作为羁押必要性审查的主体,很难取得羁押必要性审查制度的预设效果。正如一般人很难否定自己一样,一个部门亦如此,其很难否定自己的决定。如果某检察官决定释放犯罪嫌疑人,则此举可能招致部门内部领导的怀疑、同事的猜忌。故,被羁押人在利益共同体内部寻求释放的机会无异于缘木求鱼。2.公诉部门作为审判阶段的审查主体,其中立性亦颇受怀疑。在口供依赖颇为严重的司法环境里,释放犯罪嫌疑人可能会导致口供变化甚至是翻供。因此,为保障证据的稳定性,公诉部门一般不会在审判阶段将其释放。3.监所检察部门虽然中立性较强,但其在检察机关内部的地位不高。故,如果其提出了变更强制措施的建议,则很可能在内部审批的时候,因“办案需要”的理由被拒绝。另,监所检察部门并无相关的案卷材料,其信息来源极为有限。故,监所检察部门的审查内容主要系羁押是否超期及被羁押人的身体状况是否不适宜羁押等两个方面,并不包括案件内容。而与案件有关的羁押解除申请,监所检察部门均会移送办案部门。

审查主体的中立性不足直接导致其启动羁押必要性审查程序缺乏积极性。如2013年全年,某区检察院办理批准逮捕案件共1302件1414人,但是启动羁押必要性审查程序的仅15件16人。其中侦查监督部门办理3件3人,公诉部门办理2件2人。其中依职权启动审查的,侦监部门仅为1件1人,公诉部门为0件0人。<sup>[14]</sup>再如,在C市某分院辖区2013年办理的91件91人羁押必要性审查案件中,依职权审查的只有27件,占比29.7%。其中侦查监督部门启动0件0人,公诉部门启动2件2人。<sup>[15]</sup>由此可见,审查主体的中立性不足系导致我国羁押必要性审查制度难以发挥作用的重要原因之一。

[12] 参见夏阳、徐静村等:《羁押必要性审查制度的理解与适用》,载《人民检察》2013年第23期,第42页。

[13] 参见孙长永:《检察官客观义务与中国刑事诉讼制度改革》,载《人民检察》2007年第17期,第6页。

[14] 参见夏阳等:《继续羁押必要性审查的现状与对策——以西南某区人民检察院的实践为例》,载《未决羁押制度研讨会论文集》,重庆,西南政法大学,2014年6月,第125页。

[15] 参见前注[10],秦靖文,第139页。



### (三) 审查内容: 差异性大

虽然《检察院刑事诉讼规则》第 619 条规定了 8 种可以不予羁押的情形,但是司法实践中检察机关考虑的因素却更多。比如,《浙江省人民检察院浙江省公安厅关于捕后羁押必要性审查的实施办法(试行)》规定的捕后羁押必要性审查适用范围,除一般条件外还包括以下两种:(1) 犯罪嫌疑人系未成年人、在校学生(高中、全日制在校本科、大专)、年满七十五周岁以上的老年人、盲人、聋哑人或者尚未完全丧失辨认、控制自己行为能力的精神病人,被逮捕时不具备监护、帮教条件但被逮捕后具备的;(2) 犯罪嫌疑人有实际悔罪表现,积极退赃或者积极赔偿经济损失并得到被害方谅解,或有立功等法定从轻、减轻或者免除处罚情节,可能被判处有期徒刑宣告缓刑以下刑罚的。有的检察机关考虑的因素更多且更为泛化。如《江苏省人民检察院关于开展羁押必要性审查工作的指导意见(试行)》规定:开展羁押必要性审查,应当根据犯罪嫌疑人、被告人的犯罪性质、犯罪事实、主观恶性、悔罪表现、羁押表现、身体健康状况、侦查取证进展情况、证据变化情况、可能判处的刑罚等因素,综合评估其是否有需要继续羁押的必要性。有的检察机关,并不扩大审查内容,却另辟蹊径,将案件范围限制在较小的范围内。如《广西壮族自治区检察机关侦查监督部门侦查阶段羁押必要性审查办法(试行)》规定,可以启动羁押必要性审查程序的 6 类案件包括:一是犯罪嫌疑人主观恶性较小、犯罪情节轻微的初犯、偶犯、过失犯罪,可能判处三年以下有期徒刑,具有取保候审、监视居住条件,对其改变强制措施不致发生社会危险的案件;二是未成年人、老年人、在校学生犯罪,具备监护、帮教条件的案件;三是可能达成刑事和解的轻微刑事案件;四是附条件逮捕的案件;五是案件事实、证据或者法律、司法解释发生变化,犯罪嫌疑人不适宜继续羁押的案件;六是其他需要。<sup>[16]</sup>而这并非个例。《江阴市在押人员捕后羁押必要性审查办法(试行)》规定的适用范围,系法定刑在三年以下的轻微刑事案件和未成年人犯罪案件。<sup>[17]</sup>在某区人民检察院、人民法院、公安机关会签的《羁押必要性审查工作实施细则(试行)》中列举了如下案件适用范围:1. 交通肇事案件;2. 故意伤害(轻伤)案件;3. 盗窃案件且涉案金额在七千元以下;4. 未成年人犯罪案件;5. 其他法定刑在三年以下的轻微刑事案件。

总体而言,羁押必要性审查主要考虑以下因素:1. 证据因素。包括证据是否固定、犯罪嫌疑人是否如实供述、是否翻供、是否认罪、同案犯是否抓获归案、是否存在串供可能,及是否影响诉讼顺利进行等。2. 社会危险性因素。包括是否因违法或者犯罪行为受过行政、刑事处罚,是否多次犯罪,并以此衡量是否会发生新的犯罪。3. 取保候审条件。包括是否是外地人,在本地有无固定居所等,是否具有不能继续羁押的疾病。4. 刑罚因素。包括可能判处的刑罚、主观恶性、自首、立功、初犯、偶犯、犯罪形态等量刑情节因素。5. 社会稳定因素。包括是否对被害人进行赔偿并取得谅解,某些涉案企业工人是否会闹事等。6. 侦查机关意见。<sup>[18]</sup>由此可见,除法定因素之外,检察机关还需要考虑侦查人员的意见、社会稳定因素(主要是刑事和解)及取保候审的条件等诸多因素。审查主体考虑的因素越多,解除羁押的可能性便越小。如此一来,羁押必要性审查制度的实施效果便可以想象。此外,案件范围的限制进一步压缩了羁押必要性审查制度的适用空间,而审查内容的地方化更加剧了审查结果的不确定性。同样的情形在不同地方的审查结果便可能不同。

[16] 参见梁洪:《广西 6 类案件可启动羁押必要性审查》,载《检察日报》2014 年 1 月 19 日,第 001 版。

[17] 《江阴:捕后羁押必要性审查》,载江阴市人民检察院官方网站([http://www.jsjiangyin.jcy.gov.cn/cjdt/201210/t20121018\\_966683.html](http://www.jsjiangyin.jcy.gov.cn/cjdt/201210/t20121018_966683.html),最后访问日期 2014-11-22)。

[18] 参见前注[10],秦靖文,第 143~144 页。

#### (四) 审查结果：刚性不足

一如前述,在羁押必要性审查程序中,检察机关经审查认为不需要继续羁押的,应当建议有关机关予以释放或变更强制措施。由此可见,检察机关只有建议权而没有决定权。而有关机关能否采纳检察机关的建议呢?据有关媒体报道,2013年1月至7月,全国检察机关侦查监督部门共向公安机关和检察机关自侦部门提出羁押必要性审查建议案件1805件2301人。其中被采纳1626件2078人,采纳率超过90%。<sup>[19]</sup>在2013年度C市某分院辖区办理的91件羁押必要性审查案件中,检察机关向侦查机关提出建议47件,向法院提出建议4件,自行变更31件(维持5件),审查决定均得以执行。<sup>[20]</sup>如此高的采纳率系源于以下两个原因:1. 执行协商机制。实践中,检察机关向侦查机关发出的建议书均系在征求其意见并得到同意后发出的,侦查阶段维持羁押决定的4件案件,均系由于侦查机关不同意。故可以说,现阶段的羁押必要性审查决定的执行基本靠协商。<sup>[21]</sup>2. 变更强制措施的理由不涉及裁量性条件。实践中,检察机关向法院发出的检察建议只有三类:刑期届满、羁押期限届满及被羁押人身体状况不适合继续羁押。此均系法定应当变更强制措施的理由,检察机关并无裁量空间,因此其才能得到法院的采纳。对于检察机关来说,仍存在一种监督措施,即发出纠正违法通知书。但是,纠正违法通知书亦仅系一种建议性的法律文件,其实际效果和检察建议并无区别。由此可见,羁押必要性审查结果的刚性不足与监督乏力已系不争的事实。

#### (五) 救济方式：制度缺位

在我国的现行法律框架内,申请人即使对于审查结果不满,亦并无任何救济方式。而对于涉及人身自由的重大利益的保护,职权主义国家均普遍设置了较为完备的救济程序。如德国的抗告程序。在德国,准许被告人对联邦最高法院和州高等法院的侦查法官做出的涉及羁押、暂时安置、安置观察、扣押、搜查或第101条第1款所称措施的裁定和处置提出抗告。<sup>[22]</sup>申请人对抗告的结果不服,还可以再次抗告(德国《刑事诉讼法典》第304条第4款第1项、第5款)。对于州法院或州高等法院做出的涉及羁押、暂时安置等特定事由的裁定可以通过再抗告提出异议(德国《刑事诉讼法典》第310条)。<sup>[23]</sup>在法国,检察院和受审查人(在其利益的范围内)均可对施行或维持现行羁押的裁定向上诉法院预审庭提出上诉,不论裁定系由预审法官抑或自由法官做出(《法国刑事诉讼法典》第185条第1款与186条第1款)。<sup>[24]</sup>在日本和我国台湾地区,被羁押人对于拒绝释放的决定不服的,可以向上一级法院提起“准抗告”(《日本刑事诉讼法典》第429条第1款第2项,“台湾刑事诉讼法典”第403条第1款)。<sup>[25]</sup>笔者认为,人身自由属于犯罪嫌疑人的重大利益,应当为其提供更为全面的程序保护。而我国羁押必要性审查制度并未设置相应的救济途径,此系一种制度缺位。

总体而言,我国羁押必要性审查制度在程序设计上存在诸多缺陷,在实施过程中存在诸多掣肘,在实施效果上并没有改变我国“一捕到底,一押到底”的司法顽疾。究其原因,系在诉讼架构

[19] 参见徐日丹:《1至7月检察机关侦监环节羁押必要性审查建议九成被采纳》,载《检察日报》2013年8月13日,第001版。

[20] 参见前注[10],秦靖文,第147页。

[21] 参见前注[10],秦靖文,第147页。

[22] 参见《德国刑事诉讼法典》,宗玉琨译注,知识产权出版社2013年版,第227页。

[23] 参见前注[22],宗玉琨书,第229~230页。

[24] 参见[法]贝尔纳·布洛克:《法国刑事诉讼法》,罗结珍译,中国政法大学出版社2009年版,第414页。

[25] 参见[日]田口守一:《刑事诉讼法》,张凌、于秀峰译,中国政法大学出版社2010年版,第63页;林钰雄:《刑事诉讼法》(上册总论编),中国人民大学出版社2005年版,第296页。

中, 侦查机关占据较为强势的地位, 检察机关难以对其形成有效的制约。而基于立法者和司法机关在制度认识上存在认知偏差, 故程序设计上的科学化水平欠缺。众所周知, 诉讼架构的改变并非易事, 需要持续的坚持及努力。但是在程序设计的科学化水平上, 我国的羁押必要性审查制度存在较大的改进空间。那么, 我国的羁押必要性审查制度该如何完善呢?

## 五、中国羁押必要性审查制度的完善

依拙见, 中国羁押必要性审查制度应当从制度定位、审查主体、审查标准、审查结果及救济方式等方面予以完善。

### (一) 制度的重新定位

制度的准确定位关乎羁押必要性审查制度的诸多程序的设计。诉讼监督职能脱胎于我国检察机关法律监督机关的职能定位, 但是法律监督权本身存在诸多可质疑之处。例如, 法律监督权如何与公诉权进行协调? 法律监督权如何能监督审判权? 法律监督机关如何自我监督? 等等。因此, 世界上绝大多数法治发达国家, 检察机关均不存在法律监督权。我国检察机关的法律监督权移植于苏联的检察机关的法律监督权。法律监督权在俄罗斯亦曾存在过, 但是在 2001 年俄罗斯刑法修改后, 检察机关的法律监督权亦被废除。检察长被界定为“在刑事诉讼过程中进行刑事追究以及对调查机关和侦查机关的诉讼活动实行监督的公职人员”。此规定意味着检察机关在刑事诉讼中不再属于法律监督机关, 而系作为与被告人处于平等地位的控诉方当事人, 履行追究刑事犯罪的职能, 其法律监督的权限只适用于审前程序。<sup>[26]</sup>

笔者认为应当将羁押必要性审查的制度预设定位为对强制措施司法审查权。作为司法审查权的必然要求, 检察机关具有客观义务。而羁押必要性审查制度的审查内容便系审查羁押理由是否继续存在。该事实的存在与否系检察官履行客观义务的应有之意。将该制度定位为对强制措施的司法审查权亦有助于解释以下问题: 1. 能合理解释自我审查的原因, 而不需要承受自我监督的质疑。羁押必要性审查制度系检察官客观义务的体现, 其系为了防止过度羁押而对羁押理由进行继续审查的人权保障制度, 而并非自己监督自己的措施。2. 能够解释检察机关的公诉部门为何不是羁押必要性审查的监督主体。如果认为公诉部门是监督主体, 则其自行变更强制措施的行为便系自我监督。但是按照对强制措施的司法审查权说, 公诉部门并非监督主体, 其自行变更强制措施的行为系基于客观义务, 发现犯罪嫌疑人的不符合羁押条件而采取的行为。该行为与诉讼监督无关。3. 能够解释检察机关公诉部门为何能向审判机关提出变更强制措施的建议。该建议并非公诉部门诉讼监督职能的发挥, 而系基于检察官的客观义务, 为保障被告人的合法权利而提出的建议。故, 变更强制措施的建议并无干涉审判独立之意。

制度的准确定位并不能完全解决当前羁押必要性审查制度的缺陷, 我们仍需要在以下程序机制上予以完善。

### (二) 主体的重新确定

在我国, 检察机关属于司法机关, 因此将羁押必要性审查权赋予检察机关并无不妥。但是在检察机关内部各审查主体的中立性各有不同。相较而言, 监所检察部门中立性较强, 但是其也存在信息来源不足、难以对羁押必要性进行实质审查的问题。有学者认为, 应当在检察机关内部设

<sup>[26]</sup> 参见尹丽华:《角色转换: 俄罗斯刑事诉讼中检察机关的地位与权限》, 载《法学评论》2007年第2期, 第93页。

立独立的羁押必要性审查部门进行羁押必要性审查工作。该建议固然能够较好地解决审查主体中立性不足的问题,但是短期内难以实现。而监所检察部门在中立性上并不逊色于新设部门,且对现有体制的改革幅度较小,容易被有权机关接受。因此,笔者认为应当坚持将监所检察部门作为审查主体。为解决信息来源不足的问题,可以引入检察机关内部信息共享机制予以解决。如将审查批捕阶段的案卷信息输入案件管理系统,监所管理部门在羁押必要性审查时,可进行查阅。如果案件信息发生变化,亦可在审查中听取有关机关的意见。

### (三) 内容的强化统一

一如前述,我国羁押必要性审查的内容存在差异性大的弊端。诚然,羁押必要性的审查并非机械的认定程序,其因审查主体的个人意识、法律素养、社会经验等而发生变化。故,难以制定绝对统一的审查标准。但是,相对统一的审查标准却是可以追求的。笔者认为,应从以下三点着手:(1) 废除与《检察院刑事诉讼规则》第 619 条规定的情形不一致的地方性规则,以保障法制统一。(2) 保障审查主体依法独立审查,不受侦检关系、维护社会稳定等法外因素的影响。(3) 引入职权主义国家的必要性原则。对于不符合必要性原则的犯罪嫌疑人,依法解除羁押。

### (四) 结果的刚性制约

一如前述,由于审查结果的制约能力不足,故,检察机关不得不在检察建议(仅指变更强制措施的建议)发出之前便与公安机关协商。唯有征得公安机关的同意,方可保证检察建议的切实执行。反之,若公安机关不同意变更强制措施,则检察机关发出的检察建议及纠正违法通知书,均可能不能得到切实执行。笔者认为,可将检察建议分为两类:一类是发给侦查机关的检察建议;另一类是发给法院的检察建议。对于前者应强化其刚性制约能力,赋予该检察建议以执行力。如果侦查机关不执行,可直接要求看守所释放犯罪嫌疑人并将相关法律文书送交办案机关即可。对于后者,为避免干涉法院的独立审判权,不能赋予检察建议以执行力,检察机关仅能保留建议权。

### (五) 救济的立法完善

一如前述,在我国,申请人对羁押必要性审查结果不服的并没有任何的救济途径。笔者认为,鉴于我国过度羁押的情况较为严重,且检察机关未能对同级公安机关的侦查活动提供有效的制约,故,我国应当借鉴职权主义国家的普遍做法,在申请主体的羁押必要性申请未被受理或未被接受的情况下,赋予申请主体向上一级检察机关申请羁押必要性审查的权利。理由有三:1. 凸显检察机关对人身自由的重视;2. 有利于消解下级检察机关的压力;3. 有利于纠正下级检察机关的不当决定。

## 六、余论:降低羁押率的根本路径

为降低未决羁押率,立法者创设了羁押必要性审查程序。但是,羁押必要性审查程序并未达到降低未决羁押率的预期效果。实践中,绝大多数的案件无法进入羁押必要性审查程序。由此可见,程序设计的缺陷无法解释制度乏力的原因。中国的高羁押率最根本的原因有二:1. 检察官的中立性不足。主要表现为,在审查逮捕及羁押必要性审查过程中,检察官过于看重侦查机关的意见。例如,某区检察机关 2013 年以前的年均逮捕率为 70%左右,而 2013 年的逮捕率为 96.7%。逮捕率升高的主要原因便系,公安机关案件质量考核开始着重考核提请批准逮捕案件的批捕率。<sup>[27]</sup> 由此亦可见公安机关地位的强势。需注意的是,我国检察官中立性不足的问题已经引发有

[27] 参见前注[19],夏阳等文,第 126 页。

关国际组织的批评。例如，联合国经社理事会“关于任意羁押的专家工作组”经 1997 年和 2004 年两次实地考察后，对我国检察院批准逮捕的做法提出了批评，认为我国检察机关作为“刑事诉讼的一方当事人”，“缺乏关于逮捕事项做出决定所必要的中立性”，并建议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官员”的标准，或者将批准逮捕权由检察院转交法院行使。<sup>[28]</sup> 2. 逮捕制度的功能异化。逮捕本系作为保障诉讼顺利进行的最后手段。但是，在我国由于被害人的压力、侦查机关的压力，逮捕已经异化成兼具惩罚及侦查功能的强制措施。新《刑诉法》虽然对逮捕条件进行了严格限制，但是效果并不明显。针对上述两大根本原因，笔者认为，降低我国羁押率的根本路径有二：

1. 加强检察官的中立性。在大陆法系国家，检察官被视为司法官，法律赋予其中立地位及客观义务，并给予其身份保障。在刑事诉讼中，除了依职权发现实体真实的义务外，检察官亦有维护被告人、嫌疑人合法权益，保障无罪的人不受刑事追究和有罪的人受到公正追究的法律义务。而在中国，检察官的司法官角色似乎只剩下理念上的宣示效力。未决羁押率的高居不下，已经清楚地表明侦查监督机制的乏力。公诉机关对有罪率的追求，与其客观、中立的司法权属性背道而驰。组织结构及办案方式的行政化，亦对司法官的角色背离得越来越远。究其原因在于，与职权主义国家相比，我国检察官的中立性保障不足，难以抵御侦查机关的压力。我国最新试点的“主任检察官办案责任制”已经在此方面迈出了重要的一步。当然，其试点效果仍待观察。

2. 促进逮捕制度的功能复归。逮捕制度的功能系保障诉讼顺利进行，而不具有惩罚及侦查功能。逮捕权的行使必然受合目的性原则的约束，不能基于保障诉讼顺利进行之外的其他理由逮捕犯罪嫌疑人。而逮捕权作为一种对人身自由侵害最为严重的公权力，必然亦要遵守必要性原则。我国应当引入职权主义国家羁押条件中的必要性要件，仅将逮捕作为保障诉讼顺利进行的最后措施。检察官在审查批捕阶段需要依据一定的事实，对必要性要件进行审查，而不能“推定”犯罪嫌疑人具有羁押的必要性（法定情形除外）。

以上两点如能实现，则我国羁押率的降低在审查逮捕阶段便可实现，而无须经过羁押必要性审查程序。如此，可以减少不必要的诉讼成本。事实上，在职权主义国家，羁押必要性审查制度仅具辅助作用，大量的犯罪嫌疑人在审前并不会被羁押。我国羁押率较高的两大根本原因，不仅存在于羁押必要性审查程序中，亦存在于审查批捕程序中。故，未决羁押率的降低，与其寄托于羁押必要性审查程序，不如在审查批捕程序中便予以实现。

（责任编辑：林喜芬）

[28] 参见孙长永：《刑事诉讼法学研究方法之反思》，载《法学研究》2012年第5期，第10页。