

正视指定居所监视居住实践中的滥权风险

□陈卫东

监视居住作为我国强制措施体系中的重要一环，具有保障刑事诉讼顺利进行之目的，本质上应认定为羁押的替代性措施，旨在应对司法实践中的特殊情形，贯彻比例原则，减少不必要的羁押。

指定居所监视居住（以下简称“指居”）则是我国监视居住制度中的一类特殊形式，刑事诉讼法的历次修改均对指居的相关条文进行了修订。1996年《刑事诉讼法》第五十七条即确定了指定居所的监视居住，但由于立法模糊、消耗成本过高、执法风险大等因素，“指居”在司法实践中缺少适用空间，甚至处于可有可无的境地。2012年《刑事诉讼法》首次在法律层面明确了监视居住的执行场所，确立“以固定住处为原则，以指定居所为例外”的原则，并设置危害国家安全犯罪、恐怖犯罪、特别重大贿赂犯罪案件存在有碍侦查而例外适用“指居”的特殊情形。为了与国家监察体制改革后检察院职能管辖权的变动相衔接，2018年修改的《刑事诉讼法》删除了有关“特别重大贿赂犯罪”进行“指居”的特殊规定。

指定居所监视居住自规定于我国成文法之始便饱受非议、争议不断，尽管

在司法实践中，“指居”的适用率一直保持较低水准，但暴露的弊端却十分突出。

首先，“指居”的非羁押属性与功能发生异化。“指居”的本质系属于非羁押性措施，但由于侦查机关的办案需求，在实践中存在超越法律边界的滥权风险，异化为变相羁押，甚至高强度羁押。在“指居”的临时场所内，相当一部分办案机关采用贴身监视的手段，数位警员分组轮岗，在房间内紧盯被指居人的一举一动，对其人身自由的限制甚至比逮捕更为严厉。当犯罪嫌疑人、被告人身处看守所之中，侦查人员对其讯问需要符合现有的法定程序与规范要求，但在指居所在的密闭空间内，办案人员缺少规则的束缚，更易于采取变相肉刑、隐形刑讯等损害被指居人基本人权的取证手段，变相获取口供。

其次，被指居人的基本权利保障存在重大风险。在司法实践中，部分办案机关通过扩大“无固定住处”或异地指定管辖来规避“指居”适用对象的限制规定，以满足办案的现实需要。同时，无固定住所的被指居人的基本生活条件难以有效保障，指居地点在实践中呈现多样化、分散化等特点，缺少统一的执行标准，生活条件的标准设定规范性不足。司法实践中存在将老旧酒店的欠缺

光照、通风条件的房间改造为指定居所的情况，除了生存的基本条件，并未按照普通人标准给予必要的精神生活条件，与一般看守所的生活条件相差甚远。此外，被指居人获得律师帮助的权利可能遭到克减。虽然相关法律规定，被监视居住的犯罪嫌疑人可以依法委托辩护律师，辩护律师可以与其会见与通信，但指居期间的律师权利实现途径远不如在看守所般畅通、规范，办案人员同时承担看守职责，双重角色的定位以及指居适用的特殊性使得其对辩护律师有着天然的对抗情结，给辩护律师依法行使权利设置了层层门槛与障碍。

监视居住措施虽然在立法、司法等各方面仍存在一些不足，但不可否认其作为介于取保候审与羁押措施之间的一种羁押替代性措施的重要价值。因此，笔者认为，对“指居”除坚持“短用、少用、慎用”原则外，还应当予以完善与改良，使“指居”在法治化轨道内运行。

首先，填补“指居”适用的法律漏洞，完善“指居”的执行规范。法律应当对“无固定住所”进行解释与限定，避免公安机关随意扩权，直接适用例外性指居。对“指居”执行场所和生活条件的有关规定进行规范与细化，实现

“住审分离”，避免指居地点本质仍为工作或办公的场所，并将电子监控设备的使用作为办案机关适用“指居”的硬性要求。同时，生活条件与居住标准应当明显高于看守所的羁押水准，除了人身自由外，不应限制被指居人的其他基本权利与个人生活习惯。此外，保障被指居人获得律师帮助的程序和要求应当予以规范，除了会见需要侦查机关审批的特殊情形外，律师会见、通信等权利不应受到任何阻碍与拖延，办案机关应当为律师会见提供便利，及时通知会见的时间与地点。

其次，检察机关应当依法加强对“指居”决定和执行的监督。鉴于“指居”存在可能侵犯人权的巨大风险，侦查机关应当在审批决定适用“指居”后，报同级检察机关进行备案。检察机关发现不宜适用的，应当主动提出监督意见，并建议解除或变更强制措施。同时，检察机关应当重点监督在监视居住过程中是否存在非法取证行为，是否存在限制或剥夺被指居人获得律师帮助的情况，以有效督促办案机关规范、谨慎地适用“指居”，并对被指居人的各项基本权利提供完备保障。（作者系中国人民大学法学院教授、博士生导师，中国刑事诉讼法学研究会常务副会长，中国检察学研究会副会长）

破除律师执业“新三难”还需对症下药

□左德起

“会见难、阅卷难、取证难”是律师执业的传统三难问题，自2015年9月“两高三部”发布《关于依法保障律师执业权利的规定》（以下简称“规定”）以来，传统三难问题有很大改善。2023年3月，最高人民法院、司法部、中华全国律师协会联合印发《关于依法保障律师执业权利的十条意见》（以下简称“十条意见”），对保障律师执业权利提出了新要求。但是，现阶段普遍出现了律师在庭上“发问难、质证难、辩论难”的新三难问题，对此同样应予高度重视。

相关事件近年屡有发生，例如法官在刑事案件庭审期间随意打断律师发言、对律师用语不当，甚至因质证方式产生争议，将律师驱赶出法庭等，而事后多是法官进行道歉、接受法院诫勉了事。以审判为中心的诉讼制度改革要求突出审判在刑事诉讼中的中心地位，而庭审是审判阶段的关键。但是，目前律师在庭审中质证、辩论、辩护的权利仍无法得到有效保障，“新三难”严重影响我国以审判为中心的刑事诉讼制度改革进程。

律师执业“新三难”问题从何而生？究其原因，在于少数法官没有确立

正确的法治理念和司法价值观，缺乏应有的职业道德修养；且现行对法官的惩处措施震慑力不足。《法官法》《法官职业道德基本准则》《法官行为规范》《人民法院文明用语基本规范》对法官的司法行为和职业道德作出了明确规定，也对法官的不当行为规定了惩处措施。《法官法》第46条规定了法官应予处分的十种情形，构成犯罪的，依法追究刑事责任。《法官职业道德基本准则》第28条规定：对于违反本准则的行为，视情节后果予以诫勉谈话、批评通报，情节严重构成违纪违法的，依照相关纪律和法律规定予以严肃处理。《法官行为规范》第93条等也作出了与前述“基本准则”类似的规定。

虽然对法官的不当行为设有具体的惩处措施，但观察后不难发现，现行的惩处措施相对单一，惩处标准不够明确，惩处力度不足。为了有效遏制法官庭上不当行为和扭转律师的执业现状，可从以下三个方面对症下药，强化律师执业权利的保障。

首先，在司法活动中，应贯彻落实“规定”，依法保障律师执业权利。法官应秉持中立性以及对抗辩双方的组织性，针对疑难复杂案件及时召开庭前会议，对于控辩双方的争点问题、证据问题，应有庭审前的规范提纲。庭审中，

法官应充分尊重律师在庭审中的发言权，允许律师就相关问题进行完整发问，严格履行传闻证据排除规则和“存疑时有利于被告”的原则，并允许控辩双方就量刑建议、量刑情节形成辩论，避免未经充分审理即简单采纳检察官提出的量刑建议。在律师发表辩护意见时，不随意打断律师发言，更不能以已提交书面辩护意见为由，剥夺律师当庭发表辩护意见的权利。法官可以对律师的发问、质证、辩论进行引导，但需把握“度”，在追求庭审效率和保障律师执业权利之间取得相对平衡，以保证司法公正、提高司法公信力。目前，我国超过90%的刑事案件是认罪认罚案件，在不到10%的非认罪认罚案件中，法官更应允许控辩双方展开充分辩论。在庭前会议求同存异的前提下，法官应明确庭审中辩方发问的核心争点，以中立态度进行庭审中的证据调查和争点辩论的审理。

其次，在发生侵害律师执业权利行为后，应落实保障律师的维权救济途径。根据“规定”，律师的维权救济途径包括：向办案机关或者其上一级机关投诉、向同级或者上一级人民检察院申诉、控告、向其所属律师事务所在地的市级司法行政机关、所属的律师协会申请维护执业权利。“十条意见”提

出“畅通权利救济渠道”、“严肃责任落实”，“人民检察院应当将依法保障律师执业权利工作情况纳入检察人员业绩考评体系，引导检察人员全面履行依法保障律师执业权利的司法责任”。

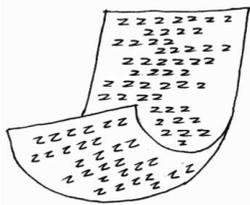
最后，在建立法律职业共同体的过程中，应构建律师对法官、检察官司法行为的评价机制。律师代表可作为法官、检察官惩戒委员会、考评委员会的组成人员，相关法官、检察官的惩戒、考核、晋升等事项，应征求律师代表的意见。通过建立律师对法官、检察官司法行为的评价制度，倒逼法官、检察官公正司法。此外，还需强化对法官的惩处措施，推动法官规范职业行为。《法官职业道德基本准则》《法官行为规范》《人民法院文明用语基本规范》均发布于2010年12月，至今已十三年，应结合司法实践情况对前述文件进行修订。针对在庭审中侵犯律师执业权利的行为，可增加的措施包括停职、延期晋升、终止审判工作、退出员额、免职、责令辞职等，视情节后果予以惩戒。

（作者系深圳大学法学院教授、中国刑事诉讼法学研究会常务理事）



环保公益广告

重复使用，多次利用



双面使用纸张
=减少1/2的废纸产生

优先购买绿色食品

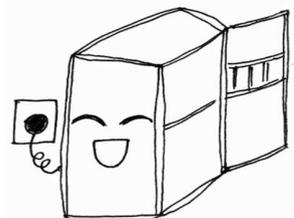


健康
安全
无污染



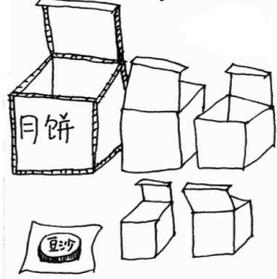
拒绝使用一次性用品

6000~8000双一次性筷子
≈一株20岁的大树



使用无氟冰箱
不会造成臭氧损耗

不买包装豪华又繁琐
的食物或用品



过度包装=巨大浪费+严重污染

废电池放入专门回收箱，
以免污染环境



分类回收 循环再生