

我国刑事案件速裁程序研究

——与美、德刑事案件快速审理程序之比较

李本森

内容提要:第十二届全国人大常委会通过了《关于授权最高人民法院、最高人民检察院在部分地区开展刑事案件速裁程序的试点工作的决定》,该决定所启动的刑事案件速裁程序的试点和未来的可能立法,既要立足我国本土刑事案件速裁程序试点的实践,也应当吸收刑事案件快速审理程序的国际经验。美国的辩诉交易和德国的简易程序等快速审理程序在适用案件的范围、被告人的权利保护和审理方式等方面,显示出与我国刑事案件速裁程序显著不同的风格。从比较法的意义上,将中国、美国和德国的刑事案件快速审理程序进行横向比较,不仅有利于深入剖析我国刑事案件速裁程序的试点规范,而且可为未来速裁程序的科学立法提供国际经验。

关键词:刑事案件速裁程序 试验性立法 诉讼效率 简易程序

李本森,中国政法大学诉讼法学研究院 2011 计划司法文明协同创新中心教授。

2014 年 6 月 27 日,十二届全国人大常委会通过了《关于授权最高人民法院、最高人民检察院在部分地区开展刑事案件速裁程序的试点工作的决定》(以下简称全国人大常委会的《决定》),被看作是开创了刑事诉讼试验性立法的先河。根据该《决定》,刑事案件速裁程序试点两年期满后,如被实践证明可行的,应当修改完善法律;被实践证明不宜调整的,恢复施行有关法律规定。2014 年 8 月 22 日,最高人民法院、最高人民检察院、公安部和司法部联合印发了《关于在部分地区开展刑事案件速裁程序试点工作的办法》(以下简称两高两部的《办法》),这项试点工作正式在全国 18 个城市全面推开。^{〔1〕}对于刑事案件速裁程序试点的最终结果,必须交给司法实践来回答。但是,从国际比较的视野来探讨

〔1〕 刑事案件速裁程序试点 18 个城市分别为:北京、天津、上海、重庆、沈阳、大连、南京、杭州、福州、厦门、济南、青岛、郑州、武汉、长沙、广州、深圳和西安。

刑事案件速裁程序的法律定位,对于准确评价速裁程序的试点效果,把握未来有关速裁程序的立法导向具有重要的现实意义。本文选取英美法系和大陆法系具有代表性国家的快速审理刑事案件的相关程序,与我国的刑事案件速裁程序进行横向比较,以探索我国相关立法的未来导向。

法律比较的前提是被比较的对象彼此间在功能上或性质上具有典型的共性,否则任何比较就会偏离比较的目的,就失去了比较的意义。因此,在进行比较之前,必须最大限度地寻找刑事案件速裁程序的国际共性。从刑事诉讼的国际立法上看,刑事简易程序是刑事案件快速处理的简便程序,从广义上应当包括刑事案件速裁程序,但是并不完全等同于速裁程序。在开始刑事案件速裁程序试点之前,我国学者对简易程序的研究,大都是广义上的研究,极少有针对简易程序中内部结构性的分层研究。根据目前试点的刑事案件速裁程序的适用条件和审理案件的方式来看,刑事案件速裁程序位于刑事审判程序的最底端,是对目前双层结构的简易程序^[2]的再次切分,也即立法机关将刑事诉讼法中适用于法官独任审理案件的简易程序切分出一部分(被告人认罪且案件事实清楚的,可能判处一年以下有期徒刑的特定范围的轻微刑事案件)来单独适用刑事案件速裁程序。此外,从国际上看,适用刑事案件快速处理程序的轻微刑事案件,被告人应当认罪,并且案件事实清楚、证据充分,这是刑事案件速裁程序的另外一个带有普遍性的共同点。据此,以我国速裁程序的案件适用范围为基本参照,本文研究的比较法意义上的刑事案件速裁程序,限定为适用被告人认罪的,且案件事实清楚、证据充分,可能判处一年以下有期徒刑的轻微刑事案件的快速审理程序。

一 刑事案件速裁程序的适用范围

由于中、美、德三国有关犯罪定义上的差别,我国对犯罪的定性在程度上明显高于美国和德国,因此三个国家的刑事案件速裁程序在立法的结构上也存在着明显的差异。程序法在程序自治方面有相对独立性,但是没有实体法的前提就不可能有程序法的附着,因此程序法必须服从于实体法的根本目的。考察刑事案件速裁程序必须结合刑事实体法的相关规定,才可能全面把握刑事案件速裁程序适用案件的范围。

因各国文化传统的不同,导致犯罪构成和定义存在区域性的差异。只有部分极具犯罪本质的严重侵犯国家、社会和个人利益的不法行为,例如,叛国、纵火、杀人、强奸、抢劫等行为,在人类社会普遍性地被认为是犯罪。但是,犯罪乃是一个相对性的概念,而没有绝对性的内涵。同样内涵的不法行为,在不同时代或不同的地域,可能是犯罪,亦可能不属于犯罪。^[3] 由于美国和德国等国在法律上的犯罪界定和刑事责任的承担方式上与我国都存在很大的差异,导致彼此间在刑事案件速裁程序的适用范围上也存在很大差异。

[2] 被告人认罪且案件事实清楚的三年以下有期徒刑案件由独任法官审理的简易程序和被告人认罪且案件事实清楚的三年以上 15 年以下有期徒刑案件的合议庭审理的简易程序。

[3] 参见林山田著:《刑法通论》(上册),北京大学出版社 2012 年版,第 108、109 页。

总体上,比较法意义上的刑事案件速裁程序适用的条件,可以划分为客观条件和主观条件,前者指罪刑条件和事实条件,后者指被告人主观认罪或对量刑的意见等。

美国是普通法国家的代表,其关于犯罪的定义与德国法和中国法很不相同。凡是行为本身具备了犯罪的客观要件(即犯罪行为)和主观要件(即犯罪心理),都有可能被指控和定罪。^[4] 因此,在比较法意义上的刑事案件速裁程序适用的案件范围其实相当宽泛。当然,事实上,美国并没有与我国完全对应的刑事案件速裁程序。美国刑法基本上是判例法的总结,只有具体的犯罪行为的描述,而不采用法典形式对普遍性的犯罪进行抽象的定义。其判例法对具体犯罪的判定,完全不同于我国刑法的高门槛制,而是低门槛制。这样,我国意义上的适用于刑事案件速裁程序的案件,就可能不仅局限于被判一年以下有期徒刑的刑事犯罪和微罪等犯罪行为了。美国采取的一元化犯罪模式,不同于我国的二元化(刑事犯罪与行政治安处罚)模式。由此,美国轻微刑事案件的快速处理程序所适用的案件就包括了大量类似于我国社会治安管理处罚中的行政违法行为。^[5] 另外,美国的快速处理案件的程序并没有对案件特定类型的限制,不像我国刑事案件速裁程序在适用上还存在特定的罪名限制。虽然美国在制定法上将轻罪的界限定为可能判处一年以下有期徒刑的犯罪,但是,美国的刑事诉讼法并没有规定针对一年以下有期徒刑犯罪的专门的刑事案件快速审理程序。对于可能判处一年以下有期徒刑的轻罪和微罪案件的处理程序,虽然联邦和各州都有差异,总体上是由州内区法院的辩诉交易程序和基层治安法庭的轻罪审理程序交替适用。在适用辩诉交易程序中,除了上述客观条件之外,还要求案件的基本事实清楚,即适用辩诉交易的案件必须具有事实基础。至于主观条件,在辩诉交易中,被指控人不仅要认罪,而且要与指控方达成量刑协议,即便该协议对法院没有约束力。

德国是大陆法国家的代表,刑法和犯罪构成理论相当发达,其早期透过对日本法的输出,而对我国传统的刑法理论和犯罪构成理论影响较大。^[6] 虽然如此,德国刑法有关犯罪的构成和犯罪的界定,与我国刑法的犯罪定义仍然存在很大的差别。根据《德国刑法》第12条规定,重罪为最低刑一年或一年以上的违法行为。据此,德国的轻罪应当为可能判处一年以下的较轻自由刑或者罚金刑的违法行为。^[7] 另外,由于德国的刑法采取二元结构,在刑事责任体系中除了刑罚之外还有保安处分,^[8] 因此,刑事案件速裁程序在德国的适用范围也比较宽泛,包括一年以下有期徒刑的案件和保安处分案件。但是比较法意义上的快速审理程序在适用案件范围上,中德之间的差异与中美之间的差异存在明显的不同。首先,德国刑事诉讼法对可能判处一年以下有期徒刑的轻微刑事案件适用独立的快速审理程序。这种简易程序和我国试点的刑事案件速裁程序在适用范围上具有很大的

[4] 参见[美]约书亚·德雷斯勒著:《美国刑法精解》,王秀梅等译,北京大学出版社2009年版,第75页。

[5] 有关美国微罪的界定和解释可参见美国《联邦刑事诉讼法规则》,咨询委员会的附注(1990)部分:根据美国法典(18U.S.C. §19)的规定,微罪为轻罪的B级、C级,或者是很轻微的违法,并且该罪处罚的罚金数额限定在个人5000美元以下,单位犯罪在10000美元以下。

[6] 参见王立民:《论清末德国法对中国近代法制形成的影响》,《上海社会科学院学术季刊》1996年第2期。

[7] 参见宗玉琨译注:《德国刑事诉讼法典》,知识产权出版社2013年版,第146页。另外,除非特别指出,本文引用的德国刑事诉讼法条文均出自宗玉琨的最新《德国刑事诉讼法典》的弗莱堡译本。

[8] 参见[德]克劳斯·罗克辛著:《德国刑法学》,王世洲译,法律出版社2005年版,第3页。

相似性。与我国不同的是,德国的刑事简易程序没有专门罪名的限制,仅规定不允许适用于未成年人(14 周岁未满 18 周岁)犯罪的案件。与美国不同的是,德国存在专门针对一年以下有期徒刑的案件快速审理程序,美国仅仅设有对不需要监禁的微罪处理程序。当然,德国除了一年以下有期徒刑的案件处理程序之外,还存在处罚令程序和保安处分程序等其他简便的案件处理程序。除了罪与刑的条件之外,德国适用简易程序和处罚令的,也都要求有事实基础,还要求被指控人对指控没有异议,但是,并没有关于同意检察官量刑建议的硬性要求。

我国的刑事案件速裁程序尚处于试点阶段,案件适用范围受到比较严格的控制。根据两高两部的《办法》,刑事案件速裁程序适用的条件既有积极条件(肯定性条件),也有消极条件(否定性条件)。积极条件包括客观条件和主观条件两大类。客观条件包括:(1)刑事案件速裁程序试点的案件适用范围为:危险驾驶、交通肇事、盗窃、诈骗、抢夺、寻衅滋事、非法拘禁、毒品犯罪、行贿犯罪、在公共场所实施的扰乱公共秩序的犯罪情节较轻,依法可能判处一年以下有期徒刑、拘役、管制的案件,或者依法单处罚金的案件;(2)案件事实清楚、证据充分。主观条件包括:(1)犯罪嫌疑人、被告人承认自己所犯罪行,对指控的犯罪没有异议;(2)当事人对适用法律没有争议,犯罪嫌疑人、被告人同意人民检察院提出的量刑建议;(3)犯罪嫌疑人、被告人同意适用速裁程序。除了上述适用速裁程序的积极条件外,两高两部的《办法》还规定了否定性的禁止条件。这些否定性的条件包括:(1)犯罪嫌疑人、被告人是未成年人、盲、聋、哑人,或者是尚未完全丧失辨认或者控制自己行为能力的精神病人;(2)共同犯罪案件中部分犯罪嫌疑人、被告人对指控事实、罪名、量刑建议有异议;(3)犯罪嫌疑人、被告人认罪但经审查认为可能不构成犯罪,或者辩护人作无罪辩护;(4)被告人对量刑建议没有异议但经审查认为量刑建议不当;(5)犯罪嫌疑人、被告人与被害人或者其法定代理人、近亲属没有就赔偿损失、恢复原状、赔礼道歉等事项达成调解或者和解协议;(6)犯罪嫌疑人、被告人违反取保候审、监视居住规定,严重影响刑事诉讼活动正常进行;(7)犯罪嫌疑人、被告人具有累犯、教唆未成年人犯罪等法定从重情节;(8)其他不宜适用速裁程序的情形。

与美国和德国相比,我国刑事案件速裁程序试点的案件范围及适用条件的限制是相当苛刻的。由于这个原因,可能导致刑事案件速裁程序的试点在实践中适用率不高。但是,从试验性立法的稳健性角度考虑,两高两部《办法》规定的这些积极条件和消极条件,虽然有些并不是很合理,但对于降低试点可能引发的风险具有积极的作用。当然,根据试点的不断推进和经验的积累,刑事案件速裁程序的适用条件也需要在此基础上,通过未来的相关立法进行调整。

二 刑事案件速裁程序中被告人的权利保护

在刑事案件快速审理程序中,由于被告人认罪和庭审的普遍形式化,被告人的基本权利无疑会受到冲击。同时,由于刑事案件速裁程序是在指控机关的主导之下,刑事指控机关基本上控制了案件的程序走向和案件的预期结果。在某种意义上,刑事案件速裁程序

实际上是法院让渡部分司法权以获得司法效率。正因为如此,被告人的权利保护就构成了刑事案件速裁程序正当化的核心。各国刑事案件快速处理程序在致力于提高案件审理效率的同时,都注意保护被告人应享有的基本权利。由于中、美、德三国存在着刑事被告人权利保护法律位阶的差异,因此,在比较法意义上的被告人权利保护程度也有所不同。

美国宪法对刑事被告人的权利进行了高位阶的保护,而且在实践中是通过宪法的司法化来实现的。^[9] 无论是实行陪审团审判,还是在辩诉交易和微罪处理程序中,被告人都同样享有宪法上的基本权利。但是,美国法律同时允许被告人对自己的宪法权利予以放弃,因此在辩诉交易和微罪处理程序中,被告人只要认罪并选择这两种程序来审理案件,就必须放弃部分宪法上的权利。以加利福尼亚州为例,只要被告人进行认罪答辩,无论重罪还是轻罪,都必须书面正式声明放弃宪法性权利:包括陪审团审判权、法庭审判权、当面质证和交叉询问权、沉默和不自证其罪权、提交证据和抗辩权、包括为自己作证的权利、放弃预审权等。这些放弃的权利都详细地列在被告人必须填写的表格上,否则被告人就无法进行正式的认罪答辩,法院也不会接受被告人的认罪答辩。^[10] 由此可以看出,在刑事案件快速审理程序中,被告人享有宪法上的正当程序权利基本上被迫放弃了。

在美国的治安法院中,对于轻微刑事案件的处理方式并没有本质上的改革。独任法官对于被处刑的罪犯情况知之甚少。大多数案件的轻罪犯已经答辩有罪,最多与检察官、辩护律师或法官花费几分钟时间就能解决问题。而且轻罪案件中的被告人通常不是判决前量刑的调查对象,因此所处刑罚比例较大的是罚金而不是监禁。美国司法管理调查委员会对轻微犯罪司法官的调查报告,总是指责治安法官审理不公正和腐败问题。被告人的权利在刑事案件快速审理程序中受到很多限制,大量刑事速裁案件没有代理律师。虽然近年来美国地方法院开始尝试用替代性的刑事诉讼调解等方式来缓解刑事案件快速审理程序的弊病,但是目前的效果并不是很清楚。^[11] 因此,美国学者对这种有悖正当程序的快速审理程序进行了激烈批评,这些批评主要是围绕被告人权利保护不足而展开的。但是由于快速审理案件的辩诉交易和微罪处理程序受到法律实务部门的欢迎和支持而长期得以适用。尽管如此,美国在刑事案件快速审理程序中,还是赋予了被告人若干基本权利的,譬如法律援助权、律师在场权、告知权、认罪听证权、有限上诉等项权利。这些基本权利可以保证被告人在刑事案件快速审理程序中,行使程序和实体上的抗辩权,确保快速处理案件程序正常运行。

相比之下,德国刑事被告人的基本权利主要规定在刑事诉讼法中。例如,《德国刑事诉讼法》第136条规定,在讯问被指控人时,应当向被指控人告知其被指控的犯罪行为和列入考虑的刑罚规定。并向被指控人指明,依法享有就指控作出陈述或对案件保持沉默

[9] See Akhil and Reed Amar, *The Constitution and Criminal Procedure: First Principles*, Yale University Press, 1997, pp. 145, 159.

[10] *Plea Form with Explanations and Waiver of Rights-felony (criminal)*, from Approved for Optional Judicial Council California, CR-101 [Rev. January 1, 2010], Penal Code, § 1016. www.courtinfo.ca.gov.

[11] 参见[美]爱伦·豪切斯泰勒·斯黛丽、南希·弗兰克著:《美国刑事法院诉讼程序》,陈卫东、徐美君译,中国人民大学出版社2009年版,第303-330页。

的权利,并可随时地、甚至在讯问前咨询其选任的辩护人,等等。《德国刑事诉讼法》第 136 条 a 还对禁止讯问的方法作出了规定,包括不管被指控人自愿还是不自愿,都不得用虐待、疲劳战术、伤害身体、施用药物、折磨、欺诈或催眠等方法损害被指控人意思决定之自由。此外,德国属于《欧洲人权公约》的缔约国,《欧洲人权公约》规定的被告人免遭酷刑和公正审判的权利对德国具有同样的约束力。上述关于被告人在刑事诉讼中的基本权利,在特别程序中并没有表明可以被克减。除了法庭审理程序的简化之外,被告人在快速处理案件的程序中,都享有宪法和刑事诉讼法的基本权利。在这方面,由于德国的简易程序适用比例比较低,^[12]总体上,相较于美国刑事被告人来说,在德国,刑事被告人享有更广泛的诉讼权利。

与美国和德国刑事案件快速处理程序中被告人享有的权利比较,中国试点的刑事案件速裁程序中的被告人权利保护规定,更类似德国快速审理案件中被告人的权利保护模式。根据全国人大常委会的《决定》和两高两部的《办法》规定,被告人在刑事案件速裁程序中享有以下基本权利:速裁程序选择权、自愿认罪权、非法证据排除权、辩护权、法律援助权、出庭受审权、最后陈述权、有条件不公开审理权、上诉权,等等。司法机关在采用速裁程序进行案件的审理中,并没有要求或强迫被告人放弃某些实体性或程序性的权利。因此,除了直接言词原则所保障的权利之外,被指控人在刑事案件速裁程序中享有绝大部分在普通程序中享有的基本权利。这说明,我国刑事案件速裁程序的试验策略相对稳健,基本上保障了被告人享有刑事诉讼的基本权利,也即审理案件的程序相对简化,但是被告人享有的诉讼权利并没有因程序简化而被大幅度克减。当然任何事物都有相对性的一面,中德两国刑事案件快速审理程序中被告人的权利克减程度小,但这一程序的适用率也比较低,其在实践中的效率明显没有美国快速处理案件程序的效率高。保障被告人的基本诉讼权利和提高诉讼效率在刑事案件速裁程序中是一对主要矛盾,根据本国实际,正确处理好二者之间的平衡关系,才能体现和发挥刑事案件速裁程序的价值和功能。

三 刑事案件速裁程序的审理方式

刑事案件快速审理程序的审理方式不同于普通程序或陪审团程序,由于存在内部层级的结构性差异,导致刑事案件快速审理程序的审理模式缺乏稳定的可比性。中、美、德三国刑事案件快速审理程序的审理方式,虽然在庭审简化和快速审结方面存在共同点,但是由于法律传统和快速审理案件程序的结构性差异,彼此间仍然存在比较大的差别。

美国刑事案件快速处理程序中,就审理方式而言,尽管辩诉交易的案件审理方式比起美国治安法官的微罪处理程序更加接近我国刑事案件速裁程序的审理模式,但二者在审理方式上仍存在很大的差别。首先,在庭前审查方面,美国法院在确立案件是否可以进入辩诉交易程序之前,设立了专门的认罪答辩听证程序。我国刑事诉讼法虽然有庭前会议

[12] 2003 年的数据表明,只有 4% 的案件以这种特殊程序的方式来解决,并且,该程序也受到德国学者的强烈批评,参见宗玉琨译注:《德国刑事诉讼法典》,知识产权出版社 2013 年版,第 290 页。

的规定,但是在两高两部的《办法》中并没有规定庭前关于自愿性认罪的听证。其次,美国的指控检察官与被告人可以就指控罪名的降级和量刑减让达成书面协议,只要该协议本身没有违反法律规定,法院基本上是照单全收。我国的刑事案件速裁程序中,检察官具有量刑建议权,被指控人没有权和检察官就量刑建议的内容进行讨价还价。最后,在法庭对辩诉交易的确认阶段,法官主要对辩诉协议的文本进行形式审查,并不围绕证据等事实问题进行实质性的法庭调查。我国的刑事案件速裁程序则需要有法庭调查,即便很简化,且由于规范性的速裁法庭程序尚待建立,相关的试验性规范性文件反映出法庭审理的形式化程度并不高。

德国的快速审理案件程序包括三个层次,即处罚令、保安处分和简易程序。就审理方式而言,简易程序的案件审理方式更加接近我国的刑事案件速裁程序。譬如,简易程序需要由检察院主动提起(《德国刑事诉讼法》第418条)。法庭审理方式可以简化,特别是法官有权在不影响实质性证据调查的前提下可自由确定证据调查的范围(《德国刑事诉讼法》第420条)。被告人拒绝使用简易程序的,可以转入正式法庭审理程序,等等。除这些相似性之外,当然也存在诸多不同。譬如,德国的检察官在提起公诉时,不需要向法庭递交起诉书,公诉在法庭审理开始时口头提起(《德国刑事诉讼法》第418条)。法庭审理无须传唤被指控人,仅当被指控人不自愿到场参加法庭审理或未被解送到法院时才对其传唤(《德国刑事诉讼法》第418条)。此外法庭指定律师辩护仅适用于可能判处六个月以上的自由刑案件(《德国刑事诉讼法》第418条),我国在刑事案件速裁程序的强制性辩护方面则没有类似限制。另外,法庭审理的预留时间也比我国的要长。德国简易程序审理的案件,自法院收到申请至开始法庭审理,不得超过六周(《德国刑事诉讼法》第418条),而根据两高两部《办法》第15条规定,人民法院适用速裁程序审理案件,一般应在七个工作日内审结。可见,我国刑事案件速裁程序的效率比德国简易程序的效率更高。

如果把美国的辩诉交易审理方式和德国的简易程序审理方式进行比较,显然美国的辩诉交易审理方式对于我国刑事案件速裁程序的完善更具意义。第一,美国辩诉交易制度的发展历史比较长,德国简易程序不仅历史短,而且很大程度上借鉴了美国辩诉交易制度,也可以说是德式辩诉交易。第二,德式辩诉交易审理方式虽然比较简化,但是仍然保留了庭审的实质性内容,这和德国传统的纠问式诉讼模式有着密切关系。而美国具有抗辩式诉讼传统,特别强调控辩双方的意思自治,因此更加强调控辩协商,法庭审理的形式化色彩比起德国更加浓厚。第三,我国刑事案件速裁程序和美国辩诉交易制度在技术设计上更相近,特别强调被告人的自愿认罪和程序选择权,以及尊重检察官的量刑建议权,因此在审理方式上,虽然形式上类似德国,但是本质上更接近美式辩诉交易制度。因此,就审理方式和技术层面借鉴的角度,美国的辩诉交易制度,特别是其有关审理的技术性、法庭程式设计等方面,对我国刑事案件速裁程序的完善更具借鉴和参考价值。

四 对刑事案件速裁程序试点的反思

刑事案件速裁程序试点已经在18个重点城市展开并产生了广泛影响。基于中、美、

德三国刑事案件快速审理程序的上述比较,可以看出我国试行的刑事案件速裁程序具有鲜明的本土特点。以美国和德国的刑事案件快速审理程序为参照,为从更大范围观察和思考我国刑事案件速裁程序立法的走向提供了国际经验参照。

(一) 刑事案件速裁程序试点的特色

为了维护法律的稳定性,试验性立法在立法史上并不鲜见。美国上个世纪关于快速审判法的试验性立法经过了 5 年的过渡试验期,最终该项立法在美国成为正式法律,既保持了此前立法的延续性,又保持后续立法改革的稳健性。^[13] 德国在是否借鉴美国的辩诉交易而进行的简易程序立法,也经历过充分的酝酿。我国刑事案件速裁程序试点,在确保有序合法的前提下,为推动中国刑事诉讼制度的稳步改革和完善提供了新的路径。我国当下的刑事案件速裁程序试点具有以下几个鲜明特色。

首先,全国人大常委会的授权《决定》,为试点提供了合法性依据。由于刑事案件速裁程序试点的内容突破了 2012 年新修改的《刑事诉讼法》,为了维护法律的稳定性和严肃性,最高人民法院专门就该试点向全国人大常委会作专题说明。该项试点在全国人大常委会层面进行了专题讨论。全国人大常委会随后发布《决定》,授权两高进行试点。这种试验性立法可以避免传统的自下而上或自上而下的多头试点,也可避免对国外立法成果的简单移植,防止立法改革的盲目性和随意性。当然,从试点方案的可行性角度看,有关试点顶层设计的研判还可以扩展到实务部门和专家层面,这样不仅可以在社会上形成更加广泛的共识,而且还能为试点提供更多智识上的支持。

其次,刑事案件速裁程序的试点,以法院为中心,公检法司统筹互动,形成系统性合力参与的局面。刑事案件速裁程序试点工作中,法院发挥主导性作用,检察机关、公安机关和司法行政机关协助配合,体现了以审判为中心的刑事司法规律。虽然全国人大授权的是两高,但是正式推进试点的《办法》则由两高两部四家联合签署,这样就全方位地保证试点的统筹运行,避免传统的司法改革项目试点各自为政、相互掣肘的问题。当然,对于司法机关统筹协调的效果还需要接受实践的检验,并进行专门的系统性总结,为今后相关的改革提供经验支持。

再次,刑事案件速裁程序的试点时间周期短,试点地域覆盖面较大。本次试点选择了 18 个城市,周期设定为两年,应当说从各方面的复杂情况考虑,这个周期似乎稍嫌短。这样大范围的试点,规定三年的期限可能会使工作推进更加从容。从试点的地域范围看,所选择的 14 个省区的 18 个城市作为试点单位,既考虑了地域上的分布性,也考虑这些地区日常刑事案件的存量,应当说试点城市的覆盖面是比较有代表性的。唯一欠缺的是,西部地区的试点城市在其中所占的比例太少,可能会导致对经济欠发达地区试点效果的取样不足问题。当然,这仅是试点,本身就具有试的性质,不可能做到周全,而是需要总结相关的经验,以留待未来其他试点参考。

[13] Richard S. Frase. The Speed Trial Act of 1974, *The University of Chicago Law Review*, vol. 43, no. 4, (summer, 1976), pp. 667 - 668.

(二)刑事案件速裁程序立法上的功能定位

从对美国 and 德国快速审理案件立法模式的比较分析中可以看出,我国刑事诉讼中的简易程序结构上过分单调是一个突出问题。刑事案件速裁程序的试点为解决这个问题作出了新的突破,就是要在简易程序之外创设新的速裁程序的独立层级,在刑事诉讼中形成合议庭审理的简易程序、独任审判的简易程序和刑事案件速裁程序三个层次的刑事案件快速处理程序。根据全国人大授权试点的《决定》和两高两部的《办法》,刑事案件速裁程序的适用范围具有特定类别的指向性,即主要适用的是日常多发的犯罪案件,并且该类犯罪情节较轻、依法可能判处一年以下有期徒刑、拘役、管制的案件,或者依法单处罚金等常见的轻微犯罪案件。这和刑事诉讼中适用简易程序的案件,罪名范围没有特定的指向有很大区别,并且该类案件的量刑层级也相对更低。不仅如此,刑事案件速裁程序的审理方式更加形式化,这种简化的方式突出了庭审的形式审查功能,与过去的简易程序与普通程序的实质审查存在明显差别。更为重要的是,刑事案件速裁程序的适用,无论是案件的侦查,还是起诉、审判的各个环节,诉讼效率都有显著提高。根据《办法》第15条规定,人民法院适用速裁程序审理案件,一般应在受理后的七个工作日内审结。这个规定比《刑事诉讼法》规定的简易程序案件20日内审结的审理期限缩短了13天。另外,审查起诉的期限也有所缩短。根据《办法》第8条规定,人民检察院一般应当在案件受理之后8个工作日内作出是否提起公诉的决定,这个审查起诉的期限比《刑事诉讼法》规定人民检察院审查起诉要求一个月的期限缩短了22天。从检察院的审查起诉到法院的一审案件结束,适用速裁程序审理的案件,整体期限最长不超过15日,比《刑事诉讼法》规定的法定期限实际上简省35天。由此可以看出,正在试点的刑事案件速裁程序在提高办案效率方面明显优于简易程序和普通程序。

当然,在刑事案件速裁程序之外,还可以借鉴美国的微罪审理程序和德国的处罚令程序,在刑事诉讼法中创设第四个刑事案件快速处理的程序层级,即建立独立的处罚令书面审程序。处罚令程序属于程式化快速审理刑事微罪案件的国际通行方式。所谓处罚令程序,是指负责初期侦查的法官依照检察官的请求,就公诉案件中检察官认为只应当适用财产刑的案件,或者替代监禁刑而科处财产刑的案件,无需经过侦查或者法庭审判而直接发布处罚令的简便程序。在处罚令程序中,起诉状和答辩状可以采用法院印制好的表格,也可以口头进行。例如,德国的处罚令书面审理程序,完全舍弃开庭审理,被告人不需要出庭,直接由检察院提出处罚令的书面申请,经法官审查案卷,对符合法定条件的案件直接签发处罚令。^[14] 由于我国适用速裁程序的刑事案件还是普遍要求开庭审理,采取完全书面审理的条件还不成熟。当然,也不排除在未来的改革设计中,创设不开庭的书面审理方式,以进一步提高刑事速裁案件的审理效率。对于创设处罚令程序的改革,可以分两步走:第一步,在刑事案件速裁程序试点结束后,可以探索在新修法中纳入对于适用单处罚金刑的案件,可直接适用处罚令书面审程序;第二步,在治安处罚案件中,当限制人身自由司法化及相关问题得到解决的恰当时机,治安处罚令程序的适用将大范围拓展,处罚令

[14] 参见[德]托马斯·魏根特著:《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212页。

程序就可以成为独立的快速审理案件的程序。

(三) 刑事案件速裁程序的适用范围和条件

根据中国、美国和德国的刑事案件快速处理程序适用范围比较,可以看出美国的程序适用范围最大,其次是德国,再次是中国。我国的刑事案件速裁程序适用范围窄,其原因在于适用条件过于苛刻,未来的相关立法应当考虑进行适当的调整。

一是对刑事案件速裁程序适用的积极条件作适当扩展。在刑事案件速裁程序适用的客观条件方面,可以考虑取消特定罪名类别的限制,将更多符合可能判处一年以下有期徒刑条件的案件纳入到速裁程序中来。同时,针对目前列入试验的可能判处一年以下有期徒刑的 11 种常见罪名的量刑规范以及具体情形作出司法解释,增强司法的可操作性。至于是否可以将刑事案件速裁程序的适用范围上调为三年以下有期徒刑,这当然是另外一个思路。如果从美国、德国等国家关于重罪与轻罪以一年为限的划分法,笔者认为未来的刑事案件速裁程序仍然以一年以下有期徒刑案件设界为宜。如果上调到三年,必将导致简易程序的独任制审判与现行的速裁程序合并,快速审理程序在结构上仍然保持两个层级,没有达到快速审理案件层级多元化的目的。虽然案件的适用将大幅度拓展,但是可能因法官、检察官的量刑裁量权的扩大而导致司法风险放大,因此在立法决策上还是要慎重行事。

二是在刑事案件速裁程序否定性条件的范围方面,取消有关禁止性规定。从美国和德国的刑事案件快速处理程序的适用范围看,很少有类似我国的禁止性规定。这些禁止性规定,有些是合理的,譬如辩护律师作无罪辩护的案件。其余的大都可以取消。譬如犯罪嫌疑人身体上的缺陷,并不应当构成对刑事案件速裁程序的禁止性适用。因为刑事案件速裁程序对于被告人来说其实在量刑和快速处理案件上是有益的,而犯罪嫌疑人因为身体的残疾就被剥夺适用速裁程序的权利,是不公平的。从立法的表象上看,这种禁止性规定是为了保护身体有残障的犯罪嫌疑人和被告人,但实质上是歧视性的立法。另外,在共同犯罪案件中,如果还有部分被告人不认罪,也不应当禁止认罪的那部分被告人适用速裁程序,这同样属于歧视性立法。对违反取保候审、监视居住规定的,也禁止适用速裁程序,道理也不充分。因为对违反取保候审和监视居住规定的,用程序选择权的丧失对其加以处罚是没有根据的。对量刑建议不当从而禁止适用刑事案件速裁程序也不合理。因为检察院的量刑建议对于法院来说,并没有法律上的约束力,法院有权依法作出独立裁判,否则,这样的禁止性规定,就会导致法院庭审的过度形式化。总之,通过取消适用范围专属罪名的限制以及上述禁止性条件,可以扩展刑事案件速裁程序的适用范围,解决刑事案件速裁程序在实践中适用率不高的问题。

(四) 刑事案件速裁程序中的权利保护

从中、美、德三国的刑事案件快速处理程序中对被告人权利保护的比较可以看出,我国的刑事案件速裁程序对被告人诉讼权利保护程度相对薄弱。主要原因在于我国没有规定讯问被告人时律师在场权,刑事辩护的法律援助适用范围总体上也比较窄。从完善我国刑事案件速裁程序权利保护角度,特别是在上述两个问题短期内还无法有效解决的前提下,需要进一步在程序中加强对被告人权利保护的制度设计。

第一,关于权利告知。刑事案件速裁程序中被指控人的权利保护,首先需要被指控人对自己的权利有自主性认知。美国的辩诉交易中,有关辩护律师和法官对权利告知部分都设计了十分详细的告知清单。^[15] 权利告知清单的内容主要包括,要求警察、值班律师、代理辩护律师、检察官、法官分别在不同阶段对犯罪嫌疑人和被告人享有的各项诉讼权利进行详细的告知和给予清楚的解释。在反复的权利告知基础上,被指控人清楚地认识到自愿性认罪后果、程序选择的后果,等等。这些都有赖于建立犯罪嫌疑人和被指控人的权利告知清单,并按照规定程序向犯罪嫌疑人和被告人履行权利告知义务。概而言之,公正的刑事案件速裁程序,必须建立在被告人明知、自愿和对承担量刑后果的心理认知基础之上。

第二,关于程序选择权。刑事案件速裁程序强调尊重被指控人程序选择的意愿。在美国的辩诉交易中,只要被指控人选择认罪或不争辩,并且被检察官和法官所接受,就会进入辩诉交易程序,不再存在被指控人自由选择其他审判程序的问题。在德国,根据简易程序的规定,被指控人并不享有程序选择权,简易程序的启动完全掌控在检察官手中。我国的刑事案件速裁程序赋予了被告人程序选择权,即便被告人认罪,如果被告人不愿意适用刑事案件速裁程序,检察机关和审判机关必须尊重被告人的选择。在刑事案件速裁程序的试验性阶段,这个规定对于保护被告人的基本诉讼权利是公平的,但是在未来的正式立法中,建议对这个规定进行限制,即可借鉴美国的经验,只要案件符合基本条件,一旦被告人认罪并选择了速裁程序,就不再享有选择其他程序的权利,特别是在正式审理开始后,被指控人不允许撤回选择,以防止该项权利被滥用而导致诉讼成本增加。另外,被告人的程序选择权是程序启动的主导,但是并不等于法院、检察院就完全没有发言权,最终还是要根据刑事政策和案件的综合情况来决定案件是否适用速裁程序。

第三,关于辩护权。美国和德国的刑事案件速裁程序中特别注重被告人辩护权利的保护,对没有辩护律师的要给予强制性的法律援助。根据两高两部的试点《办法》第4条,建立法律援助机构在人民法院、看守所派驻法律援助值班律师制度。犯罪嫌疑人、被告人申请提供法律帮助的,应当为其指派法律援助值班律师。这项规定为实现速裁程序的律师帮助权和辩护权提供了法律保障。司法部为此专门下发通知,要求加强值班律师的建设,充分发挥其职能作用,为刑事案件速裁程序的试点提供高效的法律服务。从实践的反馈情况看,看守所的值班律师制度已经建立起来,有效地保障了刑事速裁案件被告人羁押期间的法律咨询等问题。但是毕竟值班律师不是被告人的代理律师,因此刑事速裁案件的法律援助制度仍亟待完善。

第四,关于上诉权。在刑事案件速裁程序中,被告人是否享有上诉权是一个很有争议的法律问题。在美国的辩诉交易中,检控方在认罪答辩协议中会明确要求被告人放弃上诉权,并把该条作为接受认罪答辩的一个条件。因此,在美国绝大多数辩诉交易案件中的被告人是主动放弃上诉权的。但是这并不表明,美国的辩诉交易被告人就绝对不享有上诉权,当出现无效辩护、认罪的非自愿情况、以及量刑严重偏离法律规定的情形下,被告人

[15] Robert L. Segar, Plea Bargaining Techniques, 25 *Amjur. Trials* 69, Database updated April 2008.

仍然具有程序上的上诉权。然而这种上诉权在实践中受到了严苛的司法审查,胜诉概率非常小。在德国,简易程序中的被告人对判决具有有限的上诉权,即在上诉前需要由法院做资格审查,如果审查符合上诉条件,则可以上诉,否则就会驳回上诉(《德国刑事诉讼法》第 313 条)。我国《刑事诉讼法》规定两审终审,被告人的上诉权是法定的诉讼权,因此要在刑事案件速裁程序中禁止被告人行使上诉权,可能存在接受上的困难。从司法实践看,适用刑事案件速裁程序的被告人上诉的情况很少,有些仅仅是因为量刑之外的原因而上诉,譬如避免从看守所转送监狱收押,而通过上诉来拖延在看守所的服刑时间。因此,如何解决刑事被告人因量刑之外的因素而上诉的问题,还需要根据实际情况的研判加以解决。总体上,笔者建议借鉴德国有限上诉权的做法,即在刑事案件速裁程序的上诉程序中设置前置过滤审查程序,淘汰不符合上诉条件的上诉案件。

第五,关于隐私权。被告人的隐私权是否应当得到保护是刑事诉讼中争议很大的问题。这个问题主要取决于该项权利与公开审判价值之间的平衡。德国学者就指出,刑事处罚令不仅节约了司法系统的时间和精力,而且由于避免公开审判所招致的麻烦和影响名誉的后果而吸引了许多被告人。^[16] 传统上,刑事案件一般都要公开审理,而不顾及被告人在受审中的感受,但这个过程对被告人来说其实是一种精神上的折磨与惩罚。因此,在犯罪情节特别轻微的刑事案件速裁程序中,试行有条件的不公开审理制度,对轻微案件被告人的隐私、名誉和信息进行必要的保护,能够体现刑事诉讼的人文关怀。根据两高两部的《办法》,人民法院适用速裁程序审理案件,被告人以信息安全为由申请不公开审理,人民检察院、辩护人没有异议的,经本院院长批准,可以不公开审理。虽然我国《宪法》和《刑事诉讼法》都明确要求除非特别规定,审判一律公开进行,但是,公开审判在保障审判的透明和接受社会监督的同时,也可能会影响到被告人的名誉和隐私权保护。因此,在轻微的刑事案件中,允许被告人基于名誉和隐私保护而申请不公开审理,可以在维护司法公正的前提下保障被告人的合法权益不因案件的审理而受到额外损害。虽然申请不公开审理的案件,可能由于法律规定告知权的不完善,且需要院长批准等繁琐程序,或许很少适用,但是这项制度的试验性探索在客观上是有积极意义的。

(五) 刑事案件速裁程序的审理机制和组织形式

首先,关于速裁程序的操作规程。从美国、德国刑事案件快速审理程序的比较中可以看出,美国的辩诉交易操作规程非常详细,德国和中国的比较简略。由于刑事案件速裁程序审理方式的简化,为了保障犯罪嫌疑人和被告人的基本诉讼权利,必须在操作机制上有更加详细和完备的技术性规定。这些系统性的速裁程序操作规程至少应当包括:人民法院、检察院和辩护律师适用速裁程序审理、指控和辩护的操作规范。例如,美国律师协会就专门针对认罪答辩,制定了律师参与认罪协商过程的行为和操作规范。另外,美国还有认罪答辩的专门指南,为整个案件的审理流程提供技术性支撑。从某种意义上看,制定严格的操作规程,可以有效地防止权力滥用,防止司法不公等风险的产生。

[16] 参见[德]托马斯·魏根特著:《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 208、212 页。

其次,关于速裁程序的预审听证程序。美国的辩诉交易程序中设有认罪听证预审程序,德国的简易程序中则没有明确规定预审程序。^[17]我国试点的刑事案件速裁程序中也并没有设置预审程序。从加快刑事案件程序推进的角度看,增加预审程序必然导致程序的繁琐和影响审判效率。但是,如果从维护程序正当性和确保程序公正性以及保障被告人权利的角度看,增加预审程序又是相当必要的。笔者认为,对可能判处六个月以上有期徒刑的案件,可以增设认罪答辩的预审听证程序。不仅刑事案件速裁程序中要增加,对于其他的简易程序审理的案件都需要增加认罪答辩的正式听证程序。在预审听证程序中,法庭主导认罪答辩过程,包括告知被告人享有的各种诉讼权利,也包含程序选择权;确认被告人的认罪是否系自愿,是否存在自己或家人被强迫的情形;确认被告人对审理程序和量刑建议是否清楚和明知;确认和审查证明犯罪事实的主要证据;听取和审查有关社会调查报告和被告人的量刑证据;听取公诉人、辩护律师、被告人和被害人的主张和意见等。通过上述内容的听证,可以保证速裁程序符合正当程序的最低限度要求。

最后,关于速裁程序审判的组织形式。刑事案件速裁程序的审判组织是保障刑事案件速裁程序有效运行的中枢。美国的辩诉交易和微罪审理程序都是由独任职业法官独立行使审判权,这种方式和中国速裁程序的独任法官审理方式比较接近。德国在这方面差别较大,根据《德国法院组织法》第76条规定,刑事案件应当由具备相同表决权的三名职业法官和两名陪审员就罪责和刑罚问题进行裁判。由于大部分轻微的刑事案件是由德国地方法院设立分庭审理,分庭是由两位名誉法官和一到两名职业法官共同参与裁判。^[18]可见,德国刑事简易程序的审判组织形式比较复杂。考虑到我国的实际情况,特别是简易程序中独任法官的设计,适用速裁程序的案件仍然由独任法官审理比较合适。但是,由于刑事案件速裁程序的试点缺乏审理案件的详细技术性操作规程指引,法官的自由裁量权比较大,容易引起权力滥用和司法不廉洁问题。因此,在刑事案件速裁程序的试点中,独任审判的权力监督机制应当加以完善,特别要加强速裁程序独任法官在审理案件中行为规则的制定,以避免和减少独任审判中违法、违纪和违规现象的发生。

另外,关于我国是否需要尽快建立专门的治安法庭审理轻微的刑事案件问题,尽管美国和德国在处理微罪案件上,大都采用治安法庭的方式,然而,我国和美国、德国在犯罪圈的划定上存在很大差别,在我国设置治安法庭存在定性的困难,即治安法庭属于刑事法庭还是行政法庭,还是二者兼而有之,是较难解决的问题。在我国,大量违反治安的案件由公安机关处理,事实上公安机关本身担负了治安法院或轻罪法院的处罚功能。在刑事法体系中,用简易程序审理的案件相当于西方的重罪案件。这是刑事案件速裁程序试点中无法回避的问题。劳动教养制度废止后,我国仍然存在大量的限制人身自由的处罚,比如对卖淫嫖娼的处理、强制戒毒治疗、限制人身自由的行政拘留等仍然系由公安机关单方面决定,这与国际人权标准存在相当的差距。这些领域迫切需要解决对限制人身自由的行

[17] 但是,德国的正式公诉程序中有“开启审判程序”,类似于美国的重罪预审程序 and 中国的庭前会议。参见《德国刑事诉讼法》第202a条至第207条。

[18] 参见[德]科劳斯·缇德曼著:《德国刑事诉讼法导论》,载宗玉琨译注:《德国刑事诉讼法典》,知识产权出版社2013年版,第36页。

政处罚司法化问题。从实践的需求看,我国有必要建立刑事治安法庭或治安法院来专门审理轻微的刑事案件和治安违法案件,以统筹解决后劳教时代限制人身自由的司法化问题。不仅应当实现刑事处罚与行政处罚的无缝对接,也要实现司法程序上的无缝对接。当然,刑事案件速裁程序的试点,并不意味着当下要立即创设治安法庭或者轻罪法院,但是至少可以为治安法庭或轻罪法院的创设和程序设计积累些经验。

刑事诉讼法不可能是封闭的程序体系,开放和多元的程序是现代诉讼制度发展和进步的常态。在多元和开放的刑事诉讼体系中,刑事诉讼的手段和目的之间的关系将会更加均衡。提倡和实行“简约的法律”,是现代法律回应社会日益复杂化的必然趋势。^[19]我国刑事案件速裁程序的试点,通过司法再造来简约法律程序以构造新的诉讼程序,将使我国的刑事诉讼法律走向更加多元化。

[本文系作者主持的 2014 年度教育部人文社会科学重点研究基地重大项目“刑事简易程序规范化改革实证研究”(项目批准号:14JJD820012)的阶段性研究成果。]

[Abstract] The Decision Authorizing the Supreme People's Court and the Supreme People's Procuratorate to Launch the Pilot Program of Fast-Track Sentencing Procedure for Criminal Cases in Certain Areas, adopted by the Standing Committee of the Twelfth National People's Congress in 2014, has set a precedent in experimental legislation in the field of criminal procedure law. The pilot work and the possible future legislation on fast-track sentencing procedure for criminal cases in China should be based on both domestic and international experiences in this field. The plea bargaining system in the US and the simplified criminal procedure in Germany differ from the fast-track sentencing procedure for criminal cases in China in such aspects as the scope of application, the protection of the rights of the defendant, and trial procedures. In the sense of comparative law, the horizontal comparison of the summary criminal procedure in China, the United States and German not only enables us to carry out in-depth analysis of the pilot legislation on the fast-track sentencing procedure for criminal cases, but also provides us with international experience in scientific legislation on summary criminal procedure.

(责任编辑:王雪梅)

[19] 参见[美]理查德·爱泼斯坦著:《简约法律的力量》,刘星译,中国政法大学出版社 2004 年版,第 29 页。