

认罪认罚从宽制度的若干争议问题

陈瑞华*

内容提要 随着刑事速裁程序试点的初步成功,认罪认罚从宽制度的试点工作得到进一步展开。在未来的制度构建中,那种推行书面审理方式、降低证明标准和确立一审终审制的建议不仅是不可行的,而且是一种危险的制度选择。要保障被告人有效地行使辩护权,避免可能的刑事误判,还需要将现行的“值班律师”制度改造成真正的指定辩护制度,确保每个被告人获得律师辩护的机会,有效行使会见、阅卷和调查的权利,并与公诉方进行平等的协商和对话。与此同时,有必要确立全流程简化诉讼程序的改革思路,对被告人认罪认罚的案件,采用跳跃中间诉讼程序和简化内部审批环节的办法,以加快刑事诉讼的流程。

关键词 刑事速裁 认罪认罚从宽 值班律师 控辩协商 全流程简化

引言

2014年,全国人大常委会曾授权最高法院、最高检察院在全国18个城市进行为期两年的“刑事速裁程序”试点工作。^①2016年,在刑事速裁程序试点工作结束之后,全国人大常委会再次授权最高法院、最高检察院在同样的18个城市进行为期两年的“认罪认罚从宽制度”的试点工作。^②值得关注的是,后一制度试点的适用范围较之前一制度得到了一定的扩展,被确定为那些可能判处三年有期徒刑以下刑罚的刑事案件。

从理论上说,“认罪认罚从宽”属于一种兼具实体和程序内容的改革措施,其实体部分属于传统上“宽严相济”刑事政策的表现,而其程序部分则是一种特殊的简易程序,也就是通常所说的“刑事速裁程序”。^③准确地说,2016年开始试点的“认罪认罚从宽制度”并没有取代2014年开始试点的“刑事速裁程序”,而是将刑事速裁程序纳入认罪认

* 北京大学法学院教授,博士生导师。

① 参见张先明:《全国人大常委会授权“两高”开展刑事案件速裁程序试点工作》,载《人民法院报》2014年6月28日。

② 参见沙雪良:《18市拟试点认罪认罚从宽制度》,载《京华时报》2016年8月30日。

③ 参见最高人民法院司法改革领导小组办公室:《〈最高人民法院关于全面深化人民法院改革的意见〉读本》,人民法院出版社2015年版,第76页以下。

罚制度的框架之内。只不过,在这一制度框架内,刑事速裁程序被扩展适用到可能判处三年有期徒刑以下刑罚的案件。^④

根据为期两年的刑事速裁程序的试点经验,那种全流程简化的刑事速裁程序得到推行,从审查起诉到法庭审理,整个刑事诉讼的结案周期得到大幅度缩短,法庭审理时间被控制在10分钟左右甚至更短,绝大多数刑事案件实行了当庭宣判,法官的人均结案数大幅度上升,刑事速裁案件的上诉率和抗诉率得到降低。伴随着这一程序的试点,法律援助律师在法院、看守所设置的“值班律师办公室”进行工作,为嫌疑人、被告人提供一定的法律帮助。根据最高人民法院、最高人民检察院报送全国人大常委会的《刑事案件速裁程序试点工作总结》,刑事速裁程序的试点取得了积极的法律效果和社会效果。^⑤

但是,在刑事速裁程序的试点过程中,一些基层法官、检察官基于刑事速裁程序所取得的积极效果,提出了一些带有超前性的改革建议。例如,有人认为刑事速裁程序没有必要保持开庭审理的方式,而可以实行书面审理;刑事速裁程序没有必要继续维持“事实清楚,证据确实、充分”的最高证明标准,而可以降低这一标准;^⑥刑事速裁程序没有必要保留两审终审制,而可以像民事诉讼中的小额诉讼程序那样,实行一审终审制。^⑦这些改革建议引发了一些关于这一制度试点未来走向的争议。与此同时,刑事速裁程序的试点也使得认罪认罚从宽制度的一些固有局限性得到一定的暴露。例如,目前实行的“值班律师制度”无法保证嫌疑人、被告人获得真正有效的辩护,法律援助律师不具有辩护律师的地位,难以对公诉方的指控给予有力的制衡;各地在试点刑事速裁程序过程中已经引入“控辩协商”的成分,但在没有辩护律师参与的情况下,所谓的控辩协商已经变成被告人与检察官之间进行的不平等协商;迄今为止,所有的简化诉讼程序的改革努力都是围绕着简化法庭审判环节所进行的,但这些改革努力已经到了山穷水尽的地步,假如不对审判前程序进行真正的简化,假如不对公检法三机关的内部审批环节进行彻底的改革,那么,认罪认罚从宽制度的改革将很难达到预期的效果。

法学界过去曾对认罪认罚从宽制度的一些基本问题进行过讨论。^⑧但随着这一制度的深入推进,一些新的理论问题又逐渐浮现出来,我们有必要对其做出新的讨论和分析。本文首先将对刑事速裁案件的审理方式、证明标准和审级制度做出反思性讨论,然后再对被告人辩护权的保障、控辩协商的控制以及刑事诉讼全流程简化等问题做出讨论。通过对这六个有争议问题的讨论和分析,我们可以对未来的认罪认罚从宽制度提出理论上的改革思路。

④ 参见荆龙:《刑事案件认罪认罚从宽制度试点工作说明》,载《人民法院报》2016年8月30日。

⑤ 参见前引②,沙雪良文。

⑥ 参见刘金林:《认罪认罚从宽制度仍应坚持常规证明标准》,载《检察日报》2016年8月25日。

⑦ 参见丁国锋等:《刑事速裁一审终审呼声渐高》,载《法制日报》2015年11月2日。

⑧ 参见陈瑞华:《认罪认罚从宽改革的理论反思——基于刑事速裁程序运行经验的考察》,载《当代法学》2016年第4期;陈卫东:《认罪认罚从宽制度研究》,载《中国法学》2016年第2期。

一、认罪认罚案件的审理方式

在刑事速裁程序的试点过程中,被告人一旦选择了认罪认罚,就等于既放弃了无罪辩护权,也不再行使量刑辩护权。加上这种庭审程序省略了法庭调查和法庭辩论程序,只保留了公诉方简要介绍指控罪名和量刑建议,被告人当庭发表辩护意见,以及被告人最后陈述程序,因此,法庭审理动辄持续10分钟以内,有些案件的庭审过程甚至只有区区数分钟。同时,独任法官对于检察官的量刑建议几乎全部予以采纳,并对高达95%以上的案件进行了当庭宣判,甚至当庭送达判决书。可以说,法庭审理完全流于形式的现象达到了十分普遍的程度。这不禁令人产生疑问:既然法庭审理几乎变成对公诉方指控主张的简略审查和确认程序,那为什么还要保留这种没有实际价值的法庭审理呢?于是,一些法官、检察官明确提出了在刑事速裁程序实行书面审理方式的建议。2016年7月初,最高人民法院邀请中国政法大学课题组对刑事速裁程序的试点效果进行评估,课题组随机选取124个刑事速裁试点机构开展问卷调查,共收回法官、检察官、警察、律师、被告人的有效问卷1064份,结果发现有41%左右的法官、54%的检察官赞同对部分案件实行书面审理方式,也就是不开庭审理的方式。^⑨

2016年9月开始试点的认罪认罚从宽制度,继续对那些可能判处3年有期徒刑以下刑罚的案件适用刑事速裁程序,由法官独任审判,不进行法庭调查和法庭辩论,在听取被告人最后陈述的基础上进行当庭宣判。既然原来实行的刑事速裁程序已经普遍出现了法庭审理流于形式的现象,那么,后来推行的认罪认罚从宽制度,几乎肯定难以避免庭审形式化的命运。既然如此,我们就需要认真对待一个问题:在认罪认罚从宽制度的构建中,究竟还要不要举行开庭审理?独任法官假如不再开庭审理,而是通过书面审查的方式直接对被告人宣告有罪裁判,这是否具有正当性呢?

按照我国现行的刑事审判制度,法庭审理的对象通常分为三类:一是公诉方提出的定罪申请,二是公诉方提出的量刑建议,三是通常由被告方提出的程序性争议问题,尤其是有关排除非法证据的申请。^⑩无论是原来的刑事速裁程序,还是后来推行的认罪认罚从宽程序,被告人已经自愿认罪,也就是承认了公诉方提出的指控事实和指控罪名,放弃了无罪辩护的机会。这样,法庭对公诉方提交的定罪申请进行开庭审理的必要性确实不大。很多简易庭审都是对公诉方指控事实和罪名的确认而已。而公诉方提出的量刑建议,由于事先已经经过检察官与被告方的协商和讨论,甚至经历了控辩双方的“讨价还价”,这种量刑建议往往是控辩双方共同接受的量刑方案,因此,在简易审理中,被告方再对这种量刑建议提出异议的可能性也就很小了。不仅如此,在被告人自愿认罪

^⑨ 参见《最高人民法院关于报送〈刑事速裁程序试点工作总结〉的报告》,附件4:“刑事案件速裁程序试点问卷调查情况”,最高人民法院法(2016)280号。该报告系最高法院提交给全国人大常委会的专项报告。

^⑩ 参见陈瑞华:《刑事诉讼的前沿问题》(下册),中国人民大学出版社2016年版,第498页以下。

认罚的情况下,被告方提出各种程序争议的可能性也不是很大,既不会提出排除非法证据的申请,也不会对侦查行为的合法性提出挑战。既然如此,独任法官在这类案件的简易庭审中进行程序性裁判的几率也就很小了。

既然独任法官通过开庭审理来进行定罪裁判、量刑裁判和程序性裁判确实是没有太大必要的,那么,未来的简易审理还有必要保留开庭审理的形式吗?如果确实要保留的话,独任法官究竟要当庭审理哪些事项呢?

根据美国辩诉交易制度的实施经验,法官在审查控辩双方的协商结果时,要举行一种名为“罪状答辩程序”(arraignment)的法庭审理程序。在这一有控辩裁三方参加的庭审程序中,法官当庭询问被告人究竟选择有罪答辩还是无罪答辩。假如被告人选择无罪答辩,法官将组成陪审团,对案件进行正式的法庭审判。而假如被告人选择了有罪答辩,法官则要当庭询问被告人的选择是否出于自愿,有无受到各种强迫、利诱、威逼、欺骗等非法行为,是否获得了律师的有效辩护;法官要审查被告人的选择是否是明智的,也就是是否了解这种选择的法律后果,是否出于理性的考虑而做出的选择;法官还要审查检察官指控的犯罪事实是否具有基本的事实基础,也就是现有证据是否“排除合理怀疑”地证明被告人的犯罪事实。这种审查一般通过当庭询问被告人、听取控辩双方意见的方式来进行。^①

美国辩诉交易制度的经验显示,尽管法官对被告人认罪自愿性、明智性和定罪是否具备事实基础的审查也带有很强的仪式化,但是,假如被告人确实是在受到胁迫、不知情或者没有律师帮助的情况下做出的选择,法官还是可以当庭发现的,并据此拒绝被告人的有罪答辩。尤其是考虑到检察官与辩护律师的协商和交易都是私下进行的,而辩护律师又多多少少对在押的被告人施加了一些影响,因此,这种由法官主持的庭审查方式,一方面将控辩双方私下进行的协商和交易过程暴露在法庭上,另一方面也给予被告人重新考虑是否接受协商结果的机会,这有助于确保被告人当庭所做的选择确实是出于真实的意愿和理性的选择。^②

相对而言,我国刑事速裁程序的试点经验则表明,很多基层法官和检察官之所以认为法庭审理是流于形式,甚至是没有实际意义的,就在于这种庭审仍然将控辩双方均不持异议的定罪和量刑问题作为审查的对象,而没有确立一种新的审查对象。尤其是在没有辩护律师参与的情况下,这种庭审还会变成一种法官、检察官轮流审讯被告人的活动,而无法保持最基本的公正性。^③有鉴于此,未来的认罪认罚从宽制度应当引入一种新的审理对象,那就是被告人认罪认罚的自愿性。由此,未来的认罪认罚从宽制度不仅要继续保持开庭审理的方式,而且要将法庭审理的重心放在被告人认罪认罚的自愿性问题上。

^① 参见陈瑞华:《比较刑事诉讼法》,中国人民大学出版社2010年版,第416页以下。

^② 前引①,陈瑞华书,第416页以下。

^③ 参见山东省高级人民法院刑三庭课题组:《关于完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度的调研报告》,载《山东审判》2016年第3期。

具体而言,在被告人表达自愿认罪的意愿之后,检察官与被告方可以就有关的量刑种类和量刑幅度进行协商和讨论,在法律允许的减刑范围内达成协议后,检察官向法院提起公诉。独任法官在开庭前应当全面阅卷,审查检察官指控的犯罪事实是否有确实、充分的证据加以支持。一旦发现现有证据不足以证明被告人“犯罪事实”的,法官有权立即终止适用认罪认罚从宽程序。在法庭审理中,法官要对被告人认罪认罚的自愿性进行审查。法官要询问被告人的认罪认罚是否出于真实的意思表示,有无受到威胁、利诱、欺骗等非法行为,有无征询过辩护律师的意见,是否了解认罪认罚的法律后果。不仅如此,法官还要询问被告人对于指控的罪名和所提出的量刑建议有无异议,是否对选择简易庭审加以反悔。在对这一切确认无误后,法官听取被告人的最后陈述,并做出当庭宣判。

为什么要继续保持开庭审理的方式呢?为什么要将被告人认罪认罚的自愿性作为法庭审理的重心呢?

这是因为,认罪认罚从宽制度推行的主要目的在于合理配置司法资源,使那些控辩双方对定罪量刑没有争议的轻微刑事案件得到快速的审理和裁判,保障法院将有限的司法资源尽量投入到那些重大、复杂、疑难和有争议的刑事案件之中。但是,提高诉讼效率、降低诉讼成本、缩短审判周期,这并不是认罪认罚从宽制度改革的唯一价值目标。考虑到认罪认罚从宽程序的推行,一方面剥夺了被告人无罪辩护和量刑辩护的机会,另一方面也引入了检察官与被告方协商和对话的机制,使得通过减刑来吸引被告人认罪认罚成为这一程序的重要内容。因此,这里就潜伏着两方面的法律风险:一是检察官在没有充分证据证明被告人构成犯罪的情况下,促使被告人做出了不理智的认罪认罚;二是被告人在选择这种刑事速裁程序时没有获得有效的辩护,没有获知指控的罪名和理由,没有经过深思熟虑,以至于在被强迫和不情愿的情况下选择了不利于己的程序和结局。前者可能造成一种潜在的实体非正义,后者最有可能损害程序上的正义。

有鉴于此,认罪认罚从宽制度的构建在注重提高诉讼效率的同时,还应当将维护实体正义和程序正义作为基本目标。而要达到这两个目标,法官就要将开庭审理作为最基本的程序保障。为实现实体正义,法官就需要在充分阅卷的基础上,通过开庭审理,询问被告人、辩护律师对公诉方指控事实和罪名的看法,使其有机会发表辩护意见,防止检察官所指控的犯罪事实没有充分的证据支持,避免无罪的人受到刑事追究;法官还需要就检察官提出的量刑建议,听取被告人及其辩护律师的意见,以避免被告人在信息不对称的情况下作出不明智的选择,也避免检察官提出貌似畸轻但实质上畸重的量刑幅度。而为了维护程序正义,法官就要通过开庭审理,确认被告人是否享有真正的知情权,是否向辩护律师进行了专业咨询,是否与检察官进行了平等的协商和对话,有无受到强迫、欺骗和利诱的情形。唯有通过开庭审理,被告人才能获得积极参与司法裁判过程、有效影响裁判结局的机会,从而成为自己命运的主宰者,而不是消极等待国家处置、被动承受法院刑事制裁的诉讼客体。

二、认罪认罚案件的证明标准

在刑事速裁程序的试点过程中,一些基层法官、检察官认为,在被告人自愿认罪认罚的情况下,独任法官在开庭前就对公诉方指控的犯罪事实、罪名进行了确认,而公诉方所提出的量刑建议也吸收了被告人的意见,并程度不同地做出了宽大处理,被告人对量刑方案也不再持有异议,因此,无论是在定罪环节还是在量刑环节上,法庭审理基本上不再具有实质的意义。在此情况下,刑事诉讼法所确立的法定证明标准其实已经形同虚设了。不少司法界人士提出了在刑事诉讼程序中降低证明标准的建议。也有人认为认罪认罚案件尽管应继续坚持“事实清楚,证据确实、充分”的证明标准,但该证明标准的层次可根据该类案件的特点来把握。^⑭ 在2016年由中国政法大学课题组就刑事速裁程序试点效果所进行的问卷调查中,高达73%的法官、68%的检察官、86%的警察都对在刑事速裁程序中降低证明标准问题持赞同态度。

那么,在未来的认罪认罚从宽制度中究竟是否要降低证明标准呢?

按照主流的证据法理论,公诉方要对指控的犯罪事实承担证明责任,这一责任是不可转移的,这种证明只有达到事实清楚,证据确实、充分,排除合理怀疑的最高程度,法院才能做出有罪裁决。无罪推定原则不仅要求公诉方对指控事实要证明到最高标准,而且对公诉方所提出的不利于被告人的量刑情节也要证明到这一标准。

之所以强调公诉方要达到最高的证明标准,这主要是基于以下三个方面的考虑:一是无罪推定原则的要求。既然在法院认定被告人有罪之前,应当将被告人推定为无罪的人,那么,要推翻这一无罪推定,公诉方不仅要承担证明责任,而且还要将被告人的犯罪事实证明到最高的证明标准。否则,在对被告人构成犯罪这一点存有疑问时,法院应作有利于被告人的解释。二是实质真实原则的要求。根据这一原则,法院要对被告人定罪量刑,就要发现案件的事实真相,不能仅仅根据被告人是否认罪来作出有罪裁决。被告人即便做出了有罪供述,案件事实的证明只要没有达到确实、充分的程度,法院也不能做出定罪量刑的裁决。三是避免冤假错案的考量。与民事诉讼主要会带来对个人财产权利的剥夺不同,刑事诉讼所涉及的往往是个人的自由、财产乃至生命。尤其是法院一旦作出生效的有罪裁决,被定罪者就等于受到了权威的否定和谴责,甚至会终生戴上“罪犯”的标签,在政治、社会、经济等各个方面受到歧视性待遇,成为不折不扣的“政治贱民”。考虑到定罪会给一个人带来如此严厉的制裁性后果,因此法律对法院的定罪裁决要做出严格的控制,其中所设定的证明标准就是这种法律控制的一个重要环节。

认罪认罚从宽制度无论是适用于那些可能判处一年有期徒刑以下刑罚的案件,还是适用于可能判处三年有期徒刑以下刑罚的案件,都具有几个有别于普通刑事诉讼程序的特征:一是案件显著轻微,被告人可能被判处较轻的刑罚;二是被告人自愿认罪,放

^⑭ 参见朱孝清:《认罪认罚从宽制度的几个问题》,载《法治研究》2016年第5期。

弃了无罪辩护;三是被告人自愿认罚,也就是经过协商和对话之后,对公诉方提出的量刑建议不持异议;四是检察官与被告方就量刑方案有不同程度的协商和讨价还价的成分,检察官为吸引被告人认罪认罚会在量刑幅度上有一定的妥协。

那么,这种认罪认罚从宽制度的推行,是否具备降低证明标准的正当理由呢?

在笔者看来,讨论证明标准问题,需要区分犯罪事实的证明与量刑事实的证明问题。无论如何,在公诉方指控的犯罪事实的证明问题上,证明标准是不能降低的,只能继续维持在现有的事实清楚,证据确实、充分,排除合理怀疑这一证明程度上。道理很简单,确立最高证明标准的三个根据并没有因为被告人的认罪认罚而消失:无罪推定原则和实质真实原则继续发挥作用,避免冤假错案仍然将是一项不容回避的诉讼目标。即便法院对被告人可能判处较轻的刑罚,但是在定罪问题上是不容降低证明标准的。况且,根据笔者以前的研究和论证,无论是罪刑法定原则还是罪责刑相适应原则,都决定了控辩双方不可能围绕着指控的罪名数量和罪名本身进行协商和交易。^⑮ 因此,法院对被告人犯罪事实的认定,必须严格遵循法定的证明标准。

但在量刑事实的证明问题上,情况确实有所不同。一方面,认罪认罚从宽制度的推行,使得检察官与被告方可以就量刑幅度进行必要的协商和交易,检察官可以降低量刑的幅度,这一幅度甚至可以达到30%左右。另一方面,在特定量刑情节的认定和解释上,检察官确实享有一定程度的自由裁量权,而不必严格遵循法律所设定的标准和幅度。因此,为吸引更多的被告人选择认罪认罚,同意适用简易程序,检察官对量刑事实的证明不需要达到法定的最高证明标准。即便是对那些不利于被告人的量刑情节,如主犯、累犯、重犯、教唆犯等,检察官也不需要证明到排除合理怀疑的程度。这种对量刑事实证明标准的降低,既不会破坏无罪推定和实质真实原则,也不会造成冤假错案,而只会使案件得到快速审理,诉讼效率得到提高,司法资源得到合理配置。

当然,即便在犯罪事实的证明上继续适用最高的证明标准,那种在刑事速裁程序中适用的证明程序也可以采取相对简易快捷的方式。对于认罪认罚案件的证明标准与证明程序,应当加以适当的区分。即便是在认定犯罪事实上维持同样的证明标准,不同的案件照样可以采取不同的证明程序和证明方式。未来在认罪认罚从宽制度的试点中,即便继续采取开庭审理的方式,法官也不可能责令检察官对指控的犯罪事实证明到排除合理怀疑的程度,而至多对被告人认罪的自愿性进行全面的审查。要确保公诉方指控的犯罪事实具有确实、充分的证据加以支持,唯一可行的办法就是保证法官在开庭前进行全面阅卷,以审核公诉方所掌握的证明是否足以令法官产生内心确信无疑的程度。与此同时,必须确保被告人获得律师的有效辩护,对于没有委托辩护人的被告人,一律指定法律援助律师充当辩护人,而所有辩护人都应享有充分阅卷的权利,并对公诉方现有证据是否足以支持其指控犯罪事实发表意见。遇有公诉方的证据确实不能证明被告人有罪的,辩护律师应及时指出,阻止案件继续按照刑事速裁程序进行审理。这种制度

^⑮ 参见前引⑥,陈瑞华文。

设计对于避免法官作出刑事误判还是具有积极作用的。

三、认罪认罚案件的审级制度

刑事速裁程序的试点经验表明,各地基层法院对认罪认罚的被告人都作出了较为宽大的量刑裁决,被告人大都认罪服判,放弃了上诉权。据统计,在2014年至2016年的刑事速裁程序试点期间,全部速裁案件被告人的上诉率仅为2.01%,检察机关抗诉率仅为0.01%。^⑩在此背景下,一些法官、检察官提出了对刑事速裁案件实行一审终审制度的改革设想。中国政法大学2016年就刑事速裁程序试点效果所作的调查问卷显示,高达75%的法官、61%的检察官、62%的警察赞同对刑事速裁案件实行一审终审制。而在2016年推行认罪认罚从宽制度试点之后,司法界再次出现了在未来的认罪认罚从宽制度中实行一审终审制的改革建议。

这种一审终审制的改革思路曾在近年来的民事诉讼立法中得到吸收。全国人大2012年颁布的民事诉讼法就确立了所谓的“小额民事诉讼程序”,该程序适用于那些争议标的额在各省、直辖市、自治区上年度就业人员平均工资30%以下的简单民事案件。对这类案件,基层法院除了适用简易程序以外,还实行一审终审制。基层法院的一审判决一经宣告,即发生法律效力。不少学者都认为,在小额诉讼中实行一审终审制,有利于降低当事人的维权成本,及时快捷地保护当事人的利益。^⑪

那么,在未来的认罪认罚从宽制度引入一审终审制,究竟有无正当性呢?

按照通常的观点,既然民事诉讼法在小额诉讼中引入了一审终审制,那么,在刑事诉讼中针对那些被告人自愿认罪的轻微刑事案件确立一审终审制,也可以成为一种可行的改革思路。毕竟,假如剥夺了当事人的上诉权,不允许检察机关提起抗诉,那么,刑事案件的审判环节将得到进一步的简化,结案周期会大大缩小,诉讼效率也会得到相应的提高。更何况,刑事速裁程序试点的经验也显示,这类案件的上诉率极低,检察机关更是极少会提起抗诉,这显示控辩双方对法院所做的定罪量刑裁决几乎都是不持异议的。而对这类案件,基层法院最多也只是判处一年有期徒刑以下的轻微刑罚。2016年开始推行的认罪认罚从宽制度的适用对象也只是那些可能判处三年有期徒刑以下刑罚的轻微案件。对于这类案件,即便实行一审终审制,二审法院不再对一审法院的事实认定和法律适用情况进行重新审判,也一般不会出现量刑畸重畸轻的情况,更不会造成冤假错案。退一万步讲,即便在认定事实或者适用法律上出现一些偏差,也不会增加太多的“错误成本”和“道德成本”。

但是,在刑事诉讼中引入一审终审制,不能仅仅关注诉讼成本的降低和诉讼效率的

^⑩ 参见前引②,沙雪良文。

^⑪ 参见顾敏:《小额诉讼实现“一审终审”》,载《新华日报》2016年1月21日;陆俊芳、牛佳雯、熊要先:《我国小额诉讼制度运行的困境与出路——以北京市基层法院的审判实践为蓝本》,载《法律适用》2016年第3期。

提高问题,还要考虑可能带来的负面效果问题。根据前面的统计数字,为期两年的刑事速裁程序改革试点结果显示,只有2%的被告人提起上诉,检察机关提起抗诉的案件更是微乎其微。这从另一角度也说明,即便在这类案件中保留两审终审制,那些进入二审程序的案件量也是不大的,二审法院也不会增加太大的审判压力。可以说,要指望通过推行一审终审制来降低诉讼成本、提高诉讼效率,并没有显著的实际意义。

另一方面,假如在未来的认罪认罚从宽制度中取消了两审终审制,那将意味着一审法院的判决将成为终审判决,当事人的上诉权、检察机关的抗诉权都将无法行使。这会带来一系列消极的后果。首先,在大量被告人无法委托辩护律师的情况下,值班律师仅仅提供极为有限的法律帮助,无论是被告人还是值班律师,都无法阅卷,难以了解检察机关所掌握的证据情况,不熟悉公诉方的“底牌”,这就造成一种控辩双方信息不对称的局面。在此情况下,被告人的“认罪认罚”是否具有自愿性和明智性,这有可能成为一个严重的问题。对此问题,假如一审法院没有给予足够的关注,被告方再不能诉诸二审法院的上诉审查程序,那么,所谓被告人认罪认罚的自愿性,就将缺乏任何制度保障。其次,在一审法院开庭审理基本上流于形式的情况下,独任法官对公诉方指控事实和罪名的审查主要依靠庭前阅卷,而根本无法从控辩双方的质证和辩论中获取任何有价值的信息。假如公诉方没有确实、充分的证据支持本方的指控事实,假如一审法院也因为出于快速结案的功利考虑,而不去认真的阅卷和审查的话,那么,这种简易审理就可能造成认定事实的错误,甚至难以避免冤假错案。在此情况下,二审法院假如不再对一审判决进行重新审查,那么,一审裁判的错误就难以纠正了。再次,认罪认罚从宽制度包含着控辩双方就量刑问题的协商和讨价还价成分,这里既可能发生控辩双方违法达成协议的情况,也可能出现被告方屈从于公诉方的压力、威胁、欺骗而被迫选择某一量刑方案的情况。假如一审法院无视这些情况的发生,而不加以关注的话,那么,究竟由谁来加以审查和纠正呢?二审程序的缺席,岂不意味着对一审法院违法行为的纵容吗?最后,刑事速裁程序的试点经验表明,被告人对于“认罪认罚”唯有保留“反悔”的权利,才能拥有对审判程序和诉讼结果的自由选择权,并对最终的裁判结果不产生抵触情绪。既然在一审法院的审理过程中,被告方在选择刑事速裁程序后始终拥有“反悔”的权利,那么,为什么在一审判决宣告之后,不赋予被告方通过行使上诉权来表达反悔意愿的机会呢?假如对一审法院的裁判,被告人不持异议,当然会放弃上诉权。而假如被告人对这一裁判不服的话,通过行使上诉权来表达异议,不就等于在表达一种“反悔意愿”吗?而一旦实行一审终审制,那么,被告人就连对一审判决提出异议、表达反悔之意的机会都失去了。

至于在小额民事诉讼程序中实行一审终审制,那只是在民事诉讼中具有正当性的制度安排,而根本不可以为刑事诉讼所效仿。毕竟,这类小额诉讼所涉及的通常是仅有区区一万多元标的额的简单民事纠纷,所影响的只是当事人的小额经济利益。但相比之下,刑事速裁程序所涉及的则是被告人的刑事责任问题。通过这种程序,被告人有可能被宣告有罪,并被判处一年甚至三年以下有期徒刑的刑罚。而定罪结果会使被告人

受到极为不利的政治、社会、道德评价,并终生被贴上“罪犯”的标签;量刑结果则会使被告人的自由、财产受到限制或者剥夺。很显然,刑事速裁程序与小额民事程序相比,给当事人可能造成的利益损害是不可同日而语的。对于在小额民事程序中实行的一审终审制,要推广到刑事速裁程序,甚至未来的认罪认罚从宽制度之中,这是不具有正当性的。

四、值班律师的辩护人化

在刑事速裁制度试点过程中,一些地方推行了“值班律师”制度,法律援助机构在法院和看守所分别派驻法律援助值班律师,为没有委托辩护人的犯罪嫌疑人、被告人提供法律咨询等法律帮助。应当说,这一制度使得所有选择刑事速裁程序的嫌疑人、被告人都有机会获得律师的法律帮助,尤其是那些可能被判处较轻刑罚的嫌疑人、被告人,获得了向律师进行法律咨询的机会,大大突破了刑事诉讼法对法律援助适用范围的限制,这显然是我国刑事辩护制度改革的重大突破。

然而,根据刑事速裁程序的试点经验,现行的值班律师制度在为嫌疑人、被告人提供有效法律帮助方面还存在一些缺陷。这主要表现在以下方面:

首先,值班律师并不具备“辩护人”的身份和地位,而仅仅为嫌疑人、被告人提供一些有限的法律咨询,无法全程参与刑事速裁程序的全部过程。这一问题假如不发生根本改变的话,那么,在未来的认罪认罚从宽程序的推行中,值班律师也无法为嫌疑人、被告人提供有效的辩护。

其次,值班律师无法为嫌疑人、被告人提供有效的法律帮助。在刑事速裁程序的试点中,值班律师并不享有阅卷和调查的权利,无法对检察官所掌握的证据情况进行全面审核。而在后来推行的认罪认罚从宽程序中,值班律师的阅卷权和调查权也没有得到切实的保障。而无论是嫌疑人还是被告人,在刑事诉讼中既不享有阅卷权,也无法亲自向有关单位或个人调查核实有关证据。这样,在被告方不熟悉检察官掌握的证据情况、不了解指控的根据和理由的情况下,就选择了认罪认罚从宽程序,其认罪认罚的自愿性、明智性无法得到保障,公诉方是否有确实、充分的证据证明其指控的案件事实,这也是难以得到确认的。这极可能导致案件出现不公正的裁判结果,也损害了被告人的有效辩护权。^⑬

美国辩诉交易制度的实施经验表明,辩护律师的全程参与和及时指导,是被告人获得有效辩护的基本保障。没有辩护律师的参与,被告人在辩诉交易过程中无法获得公正的对待,其认罪认罚的自愿性、明智性无法得到保障,检察官对被告人的有罪指控也难以具有基本的事实基础。正因为如此,那种没有辩护律师参与的辩诉交易将被视为非法和无效的,上诉法院完全可以被告人没有获得有效辩护为由,做出辩诉交易无效、撤销

^⑬ 参见韩旭:《认罪认罚从宽辩护律师应有效参与》,载《四川法制报》2016年9月29日。

原审法院定罪量刑结果的裁决。

那么,未来中国的认罪认罚从宽制度在辩护权的保障方面究竟何去何从呢?在笔者看来,建立值班律师制度,在法院和看守所设置法律援助律师值班办公室,为嫌疑人、被告人提供法律咨询,这仅仅是辩护制度改革的第一步。但这种改革还是远远不够的。从理论上讲,凡是在嫌疑人、被告人的选择面临法律风险、处于危险法律境地的场合,辩护律师都有参与辩护的必要性。律师辩护的领域应当涵盖所有容易产生冤假错案、可能造成嫌疑人、被告人无法有效行使辩护权的领域。基于这一观点,在嫌疑人、被告人明确表达认罪认罚的意愿时,侦查机关、公诉机关和法院都应当及时为其指定法律援助律师。该法律援助律师一经得到嫌疑人、被告人的确认,即应具有辩护人的身份。作为辩护人,法律援助律师不应仅仅局限于为嫌疑人、被告人提供法律咨询,而应享有会见权、阅卷权和调查权,并对检察官指控的罪名和理由进行审核,对检察官准备提出的量刑方案进行一定程度的协商和讨论。在法庭审理中,法律援助律师也应当出席庭审过程,对被告人认罪认罚的自愿性、明智性进行审查,对检察官的量刑建议发表辩护意见。而在被告人提起上诉后,二审法院也应为被告人继续指定法律援助律师进行辩护,辩护律师应督促二审法院对被告人认罪认罚的自愿性、明智性进行重新审查,对一审法院认定有罪的事实是否达到法定证明标准进行审查,并对一审法院在适用认罪认罚从宽程序中是否存在违反法定诉讼程序的行为发表辩护意见。

五、控辩协商的法律控制

在认罪认罚从宽制度推行的过程中,引入控辩双方的协商机制几乎是不可避免的一项改革配套措施。有人认为这种控辩协商也就是美国法中的辩诉交易制度。对于这一点,无论是法学界还是司法界,主流的意见还是认为我国目前试行的这种控辩协商机制不同于辩诉交易,也不应采用“辩诉交易”的称谓。^①

这是因为,英美法中的“辩诉交易”建立在有罪答辩制度的基础上,是控辩双方自行处分案件实体问题的体现。英美法实行对抗式诉讼制度,刑事诉讼与民事诉讼都贯彻当事人处分原则,只要被告人自愿认罪,并在法庭上选择有罪答辩,那么,法官经审查确认后,即不再进行法庭审理,而可以直接认定被告人构成犯罪,并作出量刑裁决。辩诉交易就是在这一制度背景下产生的。没有辩诉交易制度,没有多达90%以上的刑事案件以这种规避法庭审判的方式加以快速处理,美国刑事司法制度的大厦将是无法支撑的。^②

与美国不同,我国实行的是职权主义色彩较为浓厚的刑事诉讼制度。尽管经历过1996年的刑事审判方式改革,我国曾引入对抗制的部分制度内容,但是,职权主义诉讼

^① 参见葛晓阳:《认罪认罚属控辩协商而非“辩诉交易”》,载《法制日报》2016年9月3日。

^② 参见陈瑞华:《美国辩诉交易与意大利刑事特别程序之比较》(上),载《政法论坛》1995年第3期。

制度的基本理念还没有发生根本的变化。迄今为止,我国刑事诉讼法仍然确立了国家追诉原则,将追诉犯罪的权力交付检察机关,无论是被害人还是被告人,都无权对案件的定罪量刑问题做出自行处分;我国刑事诉讼法还确立了实质真实原则,强调只有被告人供述没有其他证据,不能定罪量刑,被告人的自愿供述只是法院认定案件事实的证据之一,认定被告人是否构成犯罪,还要审查案件全部证据是否达到“事实清楚,证据确实、充分”的程度。这就与民事诉讼中实行的当事人处分原则形成了鲜明的对比。正因为如此,我国刑事诉讼法即便引入答辩协商制度,也无法容许控辩双方就起诉罪名的数量以及指控罪名本身进行协商,检察官不能为吸引被告人自愿认罪,而承诺减少指控的罪名数量,或者改变指控的罪名。毕竟,根据罪刑法定原则和罪责刑相适应的原则,法院只能根据案件事实来统一适用刑法,以保证认定罪名的准确性、恰当性和统一性。因此,控辩双方纵然可以对案件进行一定程度的协商,也最多可以就案件的量刑问题进行讨论,也就是给予被告人一定幅度的“量刑优惠”,以便吸引被告人自愿做出认罪认罚的选择。

在我国刑事速裁程序改革试点过程中,一些地方为吸引被告人选择这种快速审理程序,对被告人优先适用非羁押性强制措施和非监禁刑,将被告人同意使用速裁程序确定为独立的从轻量刑情节,可以在基准刑以下减少10%-30%的量刑幅度。这在客观上也构成对那些选择刑事速裁程序的被告人的一种量刑奖励。一些地方的检察机关甚至在庭审前给被告人出具一份承诺书,对于自愿认罪的被告人承诺在基准刑基础上减少一定的量刑幅度。^①当然,目前也有一种观点认为,各地试点刑事速裁程序过程中所承诺的降低量刑幅度仍然有些保守,建议在量刑幅度的优惠上加大力度,以增强这一特别程序对被告人的吸引力。

迄今为止,无论是全国人大常委会的授权改革试点决定,还是最高人民法院和最高检察院的试点方案,都没有对这种控辩协商机制做出明确的制度安排。在认罪认罚从宽制度中引入控辩双方协商的成分,这还是各地方试点中推出的制度设想。那么,究竟如何确立这种控辩协商机制呢?在以往的研究中,笔者提出,应禁止就指控罪名的数量、指控罪名本身进行协商,对于检察官所建议的量刑种类和幅度,控辩双方的协商也应有明确的法律限制。^②对于这些观点,笔者仍然予以坚持,这里就不再赘述了。以下所要讨论的是四个新的改革思路:一是辩护律师应当参与控辩协商的过程;二是辩护律师应当与检察官进行协商,而不是与法官直接进行谈判;三是对于控辩协商的结果和方案,法院应当保证被害方的知情权,并给予被害方申请救济的机会;四是对于控辩双方答辩协商的自愿性和合法性,控辩双方可以通过上诉或者抗诉,来启动二审法院的上诉审查程序。下面依次作出分析。

第一,辩护律师应参与控辩协商的过程。从理论上说,控辩协商是控辩双方就检察

^① 参见邱育钦等:《首例“认罪协商”案件获法院判决》,载《石狮日报》2016年4月9日。

^② 参见前引^①,陈瑞华文。

官提出何种量刑建议所进行的对话、协商过程,其中包含着一定程度的交易和讨价还价的成分。这种协商要保持最低限度的平等性,协商双方就必须具有大体平衡的信息来源、相同的知识和技能以及相互尊重对方选择的可能性。美国辩诉交易之所以被认为具有基本的公平性,就是因为交易的双方是检察官和辩护律师,而辩护律师一般都全面查阅了控方的案卷材料,对公诉方的证据情况了如指掌,了解了公诉方的指控根据和理由。由此,检察官才不会利用信息不对称的优势,来引诱或欺骗辩护方接受某种不公平的方案。相反,在我国刑事速裁程序的试点过程中,所谓的“控辩协商”,大都是检察官与被告人所进行的协商。由于大多数案件的被告人没有委托辩护律师,而所谓的“值班律师”,仅仅给被告人提供的是法律咨询,并没有参与控辩协商的过程。加上值班律师不可能对所有案件都进行阅卷,对公诉方的证据情况无法熟悉,他们给予被告人的咨询和建议其实是十分有限的。而检察官面对势单力孤的被告人,从心理上就具有明显的优势,通常会利用被告人不了解案情、无法得到及时有效的律师帮助的状况,对其进行威胁、引诱和欺骗,迫使被告人接受某一未必公平的量刑方案。为解决这一问题,未来的认罪认罚从宽制度应当确立检察官与辩护律师进行控辩协商的机制,确保被告人获得真正意义上的法律援助,而辩护律师应全程参与控辩协商过程和法庭审理过程,真正从实质上维护被告人的合法权益。

第二,辩护律师应当与检察官进行协商,而不应与法官进行协商。在刑事速裁程序的试点过程中,一些地方的法院主动与被告人进行协商,承诺给予自愿认罪的被告人一定幅度的量刑优惠。相对于检察官与被告人的量刑承诺而言,这种由法官亲自出面,与被告人进行量刑协商的做法,一般具有更大的吸引力。^②但是,美国辩诉交易制度的经验和教训表明,法官作为案件的裁判者,假如介入控辩双方的答辩协商过程,就失去了基本的中立性和超然性,也容易使被告人失去真正的自由选择权。正因为如此,法官在辩诉交易过程中过分积极地参与,就被视为一审法院的程序错误,可以成为上诉法院撤销原判的理由。而在我国,由于缺乏基本的法律规范,加上对适用刑事速裁程序的积极追求,很多法官都不遵守裁判者的职业底线,要么亲自与被告人进行量刑协商,要么与检察官一起加入说服被告人接受某一量刑方案的活动之中。尤其是被告人没有委托辩护律师,也无法得到值班律师的实质性法律帮助的情况下,这种由法官积极参与的控辩协商,还具有一定的隐蔽性。但是,被告人一旦清醒过来,就有可能对法官所建议的量刑方案予以反悔,或者提出上诉。为解决这一问题,应当确立一条法官审判活动的底线,那就是不得参与这种控辩协商的过程,更不得主动提出旨在吸引被告人认罪的量刑方案。检察官与辩护律师所进行的控辩协商只能在庭前进行,所达成的量刑方案只能作为检察官量刑建议的一部分,法官在庭审中只能对这种量刑建议进行审查,对于其中不合法、不自愿的量刑方案,法官应保留拒绝的权力。同时,在保留两审终审制的前提

^② 参见黎志飞:《眉山市举办完善“认罪认罚制度”研讨会》,载《民主与法制时报》2016年9月15日;陈宏光:《聚焦认罪认罚制度试点》,载《上海法治报》2016年9月12日。

下,二审法院对于一审法院审查控辩协商过程的情况,要进行合法性审查,发现一审法院违法参与控辩协商或者检察官提交的量刑建议明显不合法的,应当以一审法院违反法定诉讼程序为由,作出撤销原判、发回重审的裁定。

第三,控辩协商应给予被害方一定的知情权和救济权。美国辩诉交易制度的最大硬伤是忽略了被害人的参与权和知情权,最终的交易方案尽管保证了法官、检察官、辩护律师等各方的“利益兼得”,却忽略乃至出卖了被害人的利益。毕竟,这种经检察官与辩护律师讨价还价而来的定罪量刑方案,既没有经过被害人的讨论,也为被害人所不知情。可以说,在美国辩诉交易过程中,被害人成为被遗忘的一方,甚至在司法程序中遭受“第二次伤害”。相反,在我国刑事诉讼中,被害人具有“当事人”的地位,保障被害人对公诉程序的参与权和对民事赔偿的请求权,一直是我国刑事诉讼制度的独特优势之所在。2000年以来推行的刑事和解制度,更是对被害人与被告人达成的和解协议给予了高度的尊重,甚至使其成为法院作出从轻量刑、检察机关作出不起诉的重要依据。2012年刑事诉讼法将刑事和解吸收进法律之中,使其成为正式的法律制度。那么,在控辩协商机制的构建中,被害人作为当事人,当然应当受到起码的尊重,具有一定的参与机会。具体而言,在那些有被害人的案件中,检察官要与辩护律师就被告人的量刑幅度达成协议,就必须将此协议的内容提交法院。法院在开庭前应将起诉书连同控辩双方达成的量刑协议,一并送达被害方,以保证被害方享有对控辩协商的知情权。而假如被害方对控辩双方达成的量刑方案,一旦提出异议,法庭还应给予被害方出席庭审的机会,使其发表本方的量刑意见。假如对于法庭所做的裁判不服,被害人还应享有申请检察机关提起抗诉的权利。

第四,二审法院对控辩双方答辩协商的自愿性和合法性可以进行上诉审查。控辩协商机制的引入,给我国刑事诉讼制度带来了一个新的不确定因素,那就是检察官有可能利用其公诉资源和独特优势,来迫使被告人接受一个不公平、不合理的量刑方案。而法官在普遍期望快速结案的心态影响下,也会纵容检察官的威胁、引诱、欺骗行为,甚至有可能亲自加入迫使被告人接受某一量刑方案的活动之中。为对一审法院的刑事速裁程序进行有效的监督,遏制这些法院违反法律程序、影响公正审判的行为,二审法院有必要对一审法院的刑事速裁程序进行上诉审查。在美国,上诉法院对于初审程序中控辩双方达成的辩诉交易几乎从不进行实体审查,正如我国二审法院对于民事初审程序中当事人达成的调解也不进行实体审查一样,这种上诉审查的重点被放置在程序审查上面。上诉法院一旦发现初审法院在辩诉交易和有罪答辩的审查存在违反法律程序的情况,就要认定后者违反法律程序,并作出撤销原判、发回重审的裁定。目前,我国一些司法界人士还在讨论在认罪认罚从宽制度中实行一审终审制的可能性问题。其实,这是一个很大的制度陷阱。二审法院对于一审法院审查控辩协商的过程应当保留上诉审查的机会,对于明显违反法律程序、影响公正审判的一审审判行为,应当作出撤销原判、发回重审的裁定。这是避免一审法院为追求快速结案而剑走偏锋、剥夺被告人自由选择权的基本制度安排,是不容削弱和废除的。

六、刑事诉讼的全流程简化思路

自1996年刑事诉讼法设立简易程序以来,我国的简易程序制度几经改革,最终在2012年形成了统一的简易程序。但随着新一轮司法体制改革的推进,立法机关在2014年授权最高法院和最高检察院在部分地区试点刑事速裁程序,后又在2016年在相同的部分地区试点“认罪认罚从宽制度”。这一系列持续不断的法律改革,都有一个较为清晰的思路,那就是通过对被告人认罪的轻微刑事案件采取简化程序的方式,来合理配置司法资源,使得轻微案件得到快速裁判,有限的司法资源被投入到那些重大的、有争议的刑事案件的裁判过程之中。但迄今为止,无论是立法机关,还是司法改革的决策者,都主要将简化法庭审理程序作为这类改革的主要手段。可以说,简化法庭审理程序、压缩法庭审理时间、减少法庭审判周期,这成为我国简易程序改革的基本思路。

但是,刑事速裁程序的试点经验表明,很多地方的基层法院动辄将案件的审判周期减少到10日以内,法庭审理时间减少到10分钟以内;裁判文书也逐步实行了“格式化方式”,大大节省了撰写裁判文书的时间;法庭当庭宣判率高达95%以上;试点法院刑事法官人均结案数高达210件以上。这显然说明,对那些较为轻微、没有争议的案件来说,法庭审判的周期已经被压缩到了极限,法庭审理的持续时间也已经没有了进一步减少的余地。正是在这一背景下,才有越来越多的法官提出了“推行书面审理”、“实行一审终审制”的进一步改革思路。当然,这种改革思路是行不通的,一旦推行也是极其危险的。这是一种在“致命的自负”指引下所作的“危险的抉择”。对于这一点,前面已经作出了分析。无论如何,那种通过简化法庭审理程序来推进简易程序改革的思路,已经到了“山穷水尽”、“油尽灯枯”的地步,几乎没有任何进一步发展的空间了。

那么,面对由员额制的推行、庭审实质化的改革所带来的“案多人少”、普通案件结案周期逐步延长的严峻局面,我们究竟如何进一步提高诉讼效率呢?其实,只要认真考察一下我国刑事诉讼程序的整体构造,就不难发现这一制度效率低下的主要原因。在那种“公检法三机关”流水作业的诉讼构造模式下,每一个刑事案件都要经过立案、侦查、批捕、审查起诉、审判等诉讼“工序”,都要由不同办案机关重新加工、审查和作出是否继续推进诉讼进程的决定。这无形之中导致每个案件都要经过多个机关的加工和甄别过程,尤其是在审判前阶段,侦查机关、批捕机关、公诉机关叠床架屋、重复工作的情况更是达到了无以复加的地步。另一方面,在几乎每一个机关内部,对一个刑事案件的处理更是存在着异常复杂的行政报批机制,普通办案人员几乎没有独立自主的处置权,动辄要向中层行政主管进行请示汇报,导致在立案、侦查、批捕、审查起诉、审判的每个环节,都存在着层层请示和内部审批的环节。例如,在公安机关内部,对一个刑事案件的处置,先后存在着刑事侦查(或经济侦查)部门、预审部门、法制部门的相互制衡,重大案件还要向分管局长汇报,甚至向公安局长办公会议汇报;在检察机关内部,则存在着反贪、侦查监督、审查起诉等部门的分工,重大案件要向分管检察长汇报,甚至要通过召

开检察委员会会议来作出决定;而在法院内部,则存在着独任法官、合议庭、审判委员会等多个审判组织,对于重大、复杂、疑难案件,院长要通过召集审判委员会来讨论决定。尽管随着员额制和司法责任制的逐步推行,法院、检察院内部的中层行政主管和分管院长(检察长),可能不再对一般案件接受请示汇报,也不再签署有关诉讼文书,但是,这种内部层层审批和指示的机制可能短时间内难以消失。这种带有繁文缛节性质的内部审批环节,大大影响了案件的诉讼效率。^{②4}

意大利1988年刑事诉讼法典曾创制了五种形态各异的简易程序。其中,“直接审判程序”和“迅速审判程序”是两种可以跳跃预审程序的简易程序,检察官可以避开预审法官的预审机制,直接向法院提起公诉;而“刑事命令程序”、“辩诉交易程序”和“简易审判程序”则是对普通审判程序加以简化而确立的快速审理程序。^{②5}这种多元化的简易程序设置,对我们重构中国的认罪认罚从宽制度是极具启发意义的。

在刑事速裁程序的试点过程中,一些地方推行了“刑拘直诉”制度,在刑事拘留期限内完成侦查终结、提起公诉和法庭审判活动,使得审查批捕、审查起诉等程序环节受到压缩,甚至带有从侦查直接进入审判程序的意味。有些地方则确立了“全流程简化”的刑事速裁机制,在看守所设立“速裁办公区”,推荐侦查、审查起诉和审判全程简化,诉讼职能无缝对接。^{②6}这些各具特色的改革经验,尽管具有自生自发性,也不一定达到成熟的程度,却对传统的公检法三机关流水作业模式造成了很大冲击。我们不难发现,我国简易程序的改革探索还可以有另一种思路,那就是在简化审理程序之外,还可以通过简化审判前程序、压缩办案环节、跳跃诉讼阶段等方式来实现。

与此同时,在刑事速裁制度的试点过程中,几乎所有地方都推行了司法责任制,按照“谁办案谁负责,谁决定谁负责”的理念,赋予检察官起诉决定权,赋予独任法官当庭宣判的权力,实现95%以上的案件当庭宣判当庭送达,速裁案件一律不再提交检察委员会、审判委员会讨论,裁判文书一律交由独任法官直接签署。这至少在检察院和法院的办案阶段,大大减少了内部请示汇报和讨论决定环节,使得负责办案的检察官、法官分别拥有独立行使公诉权和审判权的可能,大大节省了宝贵的诉讼资源,加快了诉讼流程。^{②7}这也说明,我国简易程序的设置完全可以通过简化公检法三机关内部请示和审批环节来得到实现。

20多年的简易程序改革给我们提供了不少宝贵的成功经验,也有着值得注意的失败教训。为总结经验和教训,真正实现刑事诉讼全流程的简化程序,未来在设置认罪认

^{②4} 参见商西、程姝雯:《今年司法改革七大看点,孟建柱称将试点认罪认罚从宽制度》,载《南方都市报》2016年1月22日。

^{②5} 前引①,陈瑞华书,第411-413页。

^{②6} 参见蔡长春:《北京全流程简化刑事速裁机制成效凸显,刑事速裁案最短3天全程审结》,载法制网:http://www.legaldaily.com.cn/index_article/content/2016-04/10/content_6580136.htm?node=5955,最后访问时间:2016年12月21日;顾顺生、刘法泽:《“刑拘直诉”方式不妥》,载《检察日报》2015年9月9日。

^{②7} 参见杜文俊、孙波:《认罪认罚从宽制试点的评析及建议》,载《上海法治报》2016年8月3日。

罚从宽制度时,应当有两个方面的新思路。以下对此简要加以分析。

第一个思路是“诉讼程序的省略和跳跃”。具体而言,对于嫌疑人、被告人自愿认罪的案件,在任何一个阶段都应当贯彻程序省略和跳跃的思路,不必再经历完整的刑事诉讼程序,而直接将案件交由检察官提起公诉,法院直接开庭审理。例如,嫌疑人在侦查阶段自愿认罪的,侦查机关不必对其采取刑事拘留措施,也不必再进行提请批准逮捕,而可以直接交付检察机关提起公诉。又如,嫌疑人在审查起诉阶段自愿认罪的,检察机关可以立即提起公诉,法院尽快组织法庭审理程序,审查其认罪的自愿性、明智性以及是否达到基本的证明标准,然后尽快作出当庭裁判。通过这种较为灵活的程序设置,原来存在的立案、审查批捕、侦查终结、审查起诉、开庭审判等诉讼程序,就不再具有严格的界限,而可以选择省略其中的中间程序,跳跃其中不必要的程序流通过程,而实现从立案后、侦查阶段、审查起诉阶段直接进入法庭审理程序,从而大大省略审判前的程序过程。

第二个思路是“公检法三机关内部审批环节的简化”。对于被告人自愿认罪的案件,无论在哪一阶段启动认罪认罚从宽程序,都应当贯彻“谁办案谁负责”的原则,赋予主办侦查员、检察官和法官以独立自主的办案权。具体而言,在公安机关内部,对于这类案件不再经过法制部门的审查和分局长的审批,办案警官可以直接提交检察院起诉;在检察院内部,负责办理案件的检察官可以自行作出提起公诉的决定,不必再向诸如公诉处长、分管检察长之类的主管官员请示汇报,检察委员会也不再讨论;在法院内部,独任法官一律自行组织庭前会议,自行组织法庭审理,自行作出当庭宣判,自行签署裁判文书,不再交由院庭长签署裁判文书,也不再提交审判委员会讨论决定。通过这种改革,公检法三机关逐步将认罪认罚从宽制度改革与员额制、司法责任制等改革措施加以衔接,逐步减小乃至取消公检法三机关内部的层层审批机制,大幅度地加快各个诉讼阶段的办案流程。

七、刑事审判程序简易化的限度

为期两年的刑事速裁程序试点经验表明,在简化诉讼程序环节、降低诉讼成本和提高诉讼效率的同时,还应保障最低限度的程序公正要求,避免出现可能的刑事误判和量刑自由裁量权的滥用,保障被告人认罪认罚的自愿性和明智性。而这些经验应当被吸收进未来的认罪认罚从宽制度之中。

在认罪认罚从宽制度中推行书面审理方式、降低证明标准和确立一审终审制的建议不仅是不具有可行性的,而且是一种危险的抉择。因为这些改革建议会从根本上损害被告人的辩护权,剥夺被告人的自由选择权,并有造成刑事误判和滥用量刑自由裁量权的可能性。

而现行的“值班律师”制度是有着明显缺陷的制度安排,无法保障被告人获得有效辩护的机会。唯有确立真正的指定辩护制度,使那些选择认罪认罚的嫌疑人、被告人,

获得律师的有效辩护,才能确保被告人得到实质上的辩护,有效行使会见、阅卷和调查的权利,并与公诉方进行平等的协商和对话。

在认罪认罚从宽制度中引入控辩协商的机制,这是不容回避的制度选择。但这种机制并不是美国式的辩诉交易制度。控辩双方不仅不能对指控罪名数量和罪名本身进行协商和达成妥协,而且就连对量刑幅度的协商和妥协也应受到明确的规范限制。要保证控辩协商的自愿性和平等性,协商应当在检察官与辩护律师之间展开,避免检察官与被告人进行协商,避免法官过于积极地介入协商和妥协过程。与此同时,被害方应当被赋予一定的知情权和救济权,而法院对于控辩协商的合法性和自愿性应当保留司法审查的机会。

迄今为止,我国以简化刑事审判程序为中心的改革思路,已经被运用到了极致,没有了进一步改革的空间。已经到了对审判前程序乃至全部刑事诉讼流程进行简化改革的时候了。为吸取过去审判程序简化改革的教训,我们有必要对被告人认罪认罚的案件,采用跳跃中间诉讼程序的办法,来加快刑事诉讼的流程。与此同时,在任何一个诉讼阶段,公安机关、检察机关和法院都应简化内部审批和讨论环节,赋予一个办案人员独立自主的决定权,从而流畅顺利地推进刑事诉讼程序的进程。

Abstract: With the preliminary success of the fast track procedure, the pilot work of the system of leniency on admission of guilty and acceptance of punishment has been further expanded. In the further system construction, the suggestions of implementing the trial based on written material, lowering the proof standard and establishing the system of final first instance are not only infeasible, but also dangerous system choices. In order to protect the defendant to exercise the right of defense effectively and avoid the possible criminal miscarriage of justice, we also need to transform the existing system of the lawyer on duty into the real system of the appointed defense, to make sure that every defendant has the opportunity to have a lawyer, and exercise the right of meeting, reading and investigating sufficiently, and have the equal consultation and dialogue with the prosecutor. At the same time, it is necessary to establish the reform approach to simplify the whole process. To speed up the criminal proceedings, we can adopt the measures of jumping intermediate proceedings and simplifying the internal approval process in those cases that the defendant has admitted his guilty and accepted the punishment.

(责任编辑:李 游)