

犯罪控制与刑事审判

任秀芳¹, 陈平²

(1. 浙江万里学院, 浙江 宁波 315102; 2. 宁波江东人民法院, 浙江 宁波 315000)

摘要: 刑事法学视野下的和谐社会,并不是没有犯罪的社会。从刑事法学角度来说,所谓和谐社会就是一个犯罪率相对较低而公民自由度相对较高的社会。作为控制犯罪手段之一的刑事审判如何完善才能提高犯罪控制能力是一个意义重大的课题。限于笔者的研究能力和篇幅,文章仅从犯罪控制的角度出发,从刑事审判观念和刑事审判方式两方面中择取若干问题做一探讨,以期对刑事审判控制犯罪能力的提高有所裨益。

关键词: 犯罪控制; 刑事审判; 观念

中图分类号: V 917

文献标识码: A

文章编号: 1671-2250(2010)01-0028-05

刑事审判是人民法院在控辩双方及其他诉讼参与人参加下,依照法定的权限和程序,对于依法向其提出诉讼请求的刑事案件进行审理和裁判的诉讼活动。审理是裁判的前提和基础,裁判是审理的目的和结果,二者构成一个辩证统一的整体。从犯罪控制的观点出发,如果刑事审判完全不注重通过审理弄清刑事案件的主要事实,而只是被动、消极、单纯地依赖裁判解决争端,无视社会秩序被犯罪破坏的事实,那么争端能否彻底解决的确令人怀疑。相反,犯罪却可能越来越处于失控状态,各种争端此起彼伏,刑事审判的效率大为降低,最终解决争端的目的并不能达到。因此,有必要赋予现代刑事审判以科学的特征,把犯罪控制做为衡量法院刑事审判活动的一个标尺,在审理和裁判之间寻找到合适的落脚点。

1 犯罪控制检视

“犯罪控制”就是使犯罪不超出一定范围,将犯罪状况限制在正常度以内。近年来犯罪学界也很少甚至不使用“消灭犯罪”,也不简单使用“犯罪预防”。正如储槐植先生所说:“迄今为止的人类历史经验表明,犯罪可以控制,但无法消灭这是由基本犯罪规律决定的……犯罪现象是社会各种矛盾的综合反映,这就是基本犯罪规律它既说明了犯罪的基本性质,又反映了犯罪的基本原因。社会矛盾无法消灭,尽管解决矛盾的方法和方式的法律评价可以变化。提出‘消灭犯罪’或类似要求,都是不切实际的幻想。超现实的期望可能导致适得其反的后果。‘犯罪控制’的提法是科学的。”

美国著名刑事学家赫伯特·佩克提出了著名的两个刑事司法模式理论:一为犯罪控制模式,以保障社会安宁和社会福利为重心,主张采取严厉的司法手段以图最大限度地控制犯罪,另一个是正当程序模式,强调个人权利至上的个人主义模式,重视司法手段的适当性,要求投鼠忌器,重视司法民主。自此,在整个刑事法领域,人权保障的呼声就一浪高过一浪,而犯罪控制一度成了漠视人权的“替罪羊”。其实,佩克为了形象地说明问题,是从刑事诉讼侧重打击犯罪的角度使用“犯罪控制”一词的,佩克的两种模式理论并非绝对对立的。用他自己的语言来说,世界上并不存在两种绝对的模式。纵观当代各国的刑事诉讼实践,片面追求其中之一的诉讼模式也几乎是没的。有学者总结目前我国刑事司法的价值模式,可以大致归于“犯罪控制模式”,并认为这一刑事司法模式具有重大的社会价值,其显著的社会功效应当承认,它基本上适合于十年来我国的社会状况和社会需求,起到了保护法律秩序和社会安定以及广大公民的人身、财

收稿日期: 2009-06-23

作者简介: 任秀芳(1972-),女,黑龙江佳木斯人,浙江万里学院法学院讲师,浙江大学法学硕士,研究方向:法学。

产权利,从而促进社会发展的积极作用。笔者同意以上观点,并认为在中国目前犯罪率居高不下的社会转型时期,应继续坚持以犯罪控制模式为主兼顾保障人权;待社会主义市场经济体制健全时,再转为以正当程序模式即保障人权为主,打击犯罪为辅。

在这样的控制犯罪模式发展趋势的引领下,作为犯罪控制手段之一的刑事审判的改革与完善也将循序渐进地进行。就国家启动刑事诉讼而言,打击犯罪是其最原始、最基本的功能,而人权保障是保证刑事诉讼不偏离既定方向的有力手段,打击犯罪与人权保障必须统一在犯罪控制的“力度”范围之内。换句话说,犯罪控制既是刑事审判中打击犯罪的“度”,也是刑事审判中人权保障的“度”。

2 犯罪控制与刑事审判观念更新

刑事审判观念的更新是关系到法院的审判职能和社会的公平正义的问题,必须得到真正的解决,只有这样才能实现真正的司法公正,提高刑事审判控制犯罪的能力。在当前的刑事审判实践中,刑事法官的审判观念存在着诸多异态现象,必须加以转变。

2.1 从审判工具主义观念转向审判人本主义的观念

现实中,法官受传统的“刑事审判的功能就是打击犯罪、惩罚犯罪”的观念影响很深,使得“疑罪从无”这一新的刑事审判理念只停留在纸面,仅仅成为学术界探讨的问题。在近年来发生的几起刑事误判案件中,法院都认为根据现有的证据,尚不足以达到“事实清楚”、“证据确实充分”的程度,却仍然做出了有罪判决,但在量刑上都采取了“留有余地”的裁判方式。例如,在杜培武案件中,法院认定被告人对两名警察的死亡承担刑事责任,却将被告人判处死缓;在佘祥林案件中,一审法院的两次死刑判决都被上级法院撤销原判,发回重审,但案件最终被变更了审判级别管辖,由中级法院终审维持有罪判决,但仅仅判处15年有期徒刑,这种“疑罪从轻”的裁判方式,几乎形成了司法惯例,导致刑事诉讼法所确立的“疑罪从无”规则几乎没有实施,而现行刑事诉讼法本来就明确规定:对于证据不足的案件,法院可以做出证据不足、指控不能成立的无罪判决,而审判实践中真正做到的却很少,充其量也就是“疑罪从轻”而已;结果是司法公正难以得到体现,法律的天平在传统审判观念这一法码的作用下失去了平衡;被告人的合法权益没得到保护;社会的公平正义没得到体现;法院的审判职能也没得到充分发挥;因此带来的负面影响也只能由法院来面对。犯罪控制中不仅包含着惩罚犯罪,而且包含着不惩罚犯罪。刑事法官只有树立“无罪推定”诉讼观、价值观,才可能在追究犯罪时,注意被告人作为主体所具有的地位以及权利与利益,才可以消除由追究犯罪的职业责任意识带来的某种偏执和片面性,实现司法公正。从犯罪控制角度来看,当事人双方只有通过公正的程序获得公正的实体判决结果,才会服判息诉,定纷止争;不公正的刑事审判,增加了冤假错案以及玩忽职守案件的发生,加剧了犯罪失控的危险。

2.2 从职权主义的观念转向当事人主义的观念

现代刑事审判模式的两种典型为大陆法系的职权主义审判模式与英美法系的当事人主义审判模式两种,前者关注实体,重视打击犯罪;后者关注程序,重视保障人权。我国96年刑事诉讼法修改,我国刑事审判也在认真总结经验的同时,从过去受职权主义模式影响较深,开始较多地吸收当事人主义中的合理因素,总体说来,主要表现在以下方面:追求在最大程度上实现实体公正与程序公正、抑制犯罪与保障人权的统一;既注重控辩平等,又注重法官的作用;寻求被害人人权保障与被告人人权保障的平衡;在坚持公正的前提下,追求刑事程序的效率。它要求刑事法官在庭审过程中高度中立,认真听取控辩双方的辩论,不再要求法官去充当公诉人的协助者,帮助公诉人指控被告人,在刑事审判中体现新型的犯罪控制观,确立体现最低限度公正标准的基本程序保障规则和原则。但现实是长期以来职权主义观念对法官有着根深蒂固的影响,控辩平等的中立性思维尚未根植于法官心中。在刑事诉讼中,控辩平等对抗与法官居中裁判是公正审判的基本格局。刑事诉讼中由于追诉本身的特殊性,被告人总是处于原始性的不利地位,导致控辩力量的先天失衡,为此在刑事审判中刑事法官应当坚持当事人主义中保障人权的理念,尤其应强调保护被告人的诉讼权利,给予其提供充分的辩解机会,适时引导其举证、质证和发表辩护意见。刑事法

官应当树立控辩平等的中立性思维,引导和指挥刑事审判程序的正当进行。刑事法官必须树立实体与程序并重的公正观,既强调裁判结果的准确性,又确保审判过程的公正性和正当性。要树立惩罚犯罪与保障人权并重的价值观,不但要通过惩罚犯罪保障被害人的人权,而且要保障被告人的人权。刑事法官只有树立这样的犯罪控制理念,在刑事审判过程中重视对诉讼参与人的各项诉讼权利予以保障,才不至于使刑事审判沦为惩罚犯罪的工具,违反科学的犯罪控制观。因为,牺牲保障功能的刑事审判,并不能使纠纷得到合理的解决,如果刑事审判像封建社会那样只剩下威慑和恐吓功能,表面上起到了控制社会的效果,实际只能使各种业已发生的社会矛盾进一步激化,犯罪控制的努力成果终归化为乌有。

3 犯罪控制与刑事审判方式改革

我国的刑事审判在惩罚犯罪、打击犯罪和维护社会秩序等方面起着重要作用,但是在人权保护方面存在着许多问题。惩罚犯罪不等同于犯罪控制,人权保障也是犯罪控制的重要方面。化解与消弭社会冲突是刑事审判最重要的功能。在刑事审判过程中,通过调查证据,查明案情,正确运用刑法,合理解决被告人的刑事责任问题,惩治犯罪行为,解决控诉方与辩护方之间的争议以平息纠纷,维持社会利益的合理格局和维护社会秩序,使得权利享有者特别是被害人心情舒畅地走出法庭,继续参加社会生产创造财富。在很多情况下还可以教育犯罪行为人,使他认识到自己行为的错误,最终矫正不良行为,再次投入于社会生产。这样就防止了纠纷双方因冲突的发生给他们各自参加社会生产造成的人为阻碍,甚至防止了可能因矛盾激化而造成的更严重的后果。96年刑事诉讼法的修改,使得我国在审判方式改革方面取得了重大进步,但由于配套制度缺乏,在实践中出现了诸多问题,亟待解决。

3.1 加强庭审中的控辩平衡

为了避免刑事诉讼变成单方追诉活动,我国刑诉法修改后确立了控辩式的庭审模式,法律赋予了被告人享有申请回避和获得辩护的权利。同时,法律要求检察机关在诉讼活动中承担排除合理怀疑的任务,要客观全面地审查证据,其目的就是防止控辩力量过分悬殊,维持权利的相对平衡;在法庭上控辩双方应当享有均等的机会提供证据,说服法官,双方应当保持平等对抗的格局。然而《刑事诉讼法》第7条规定:“人民法院、人民检察院、公安机关进行刑事诉讼,应当分工负责,相互配合,相互制约……”,第8条规定:“人民检察院依法对刑事诉讼实行法律监督”。公诉人行使审判监督权,打破了法律所极力维护的这种权利平衡状态。如此规定,违背控审分立原则,而控审分立原则的核心在于审判机关不得行使控诉职能,从而在审理裁判案件时保持中立地位和不偏不倚的心态。正如学者描述的那样:法官是庭审活动的裁判员和指挥者,出庭的检察官所具有的公诉人身份需要在庭审中服从法官指挥,而监督者的身份则要求法官受制于自己,检察官这种角色反差是非常强烈的,在司法实践中,审、检冲突在所难免。庭审中关于控辩双方诉讼权利的程序不对等还表现在控辩双方在法庭上的实际地位不平等。刑事诉讼法第155条允许公诉人强制讯问被告人,允许被害人及其诉讼代理人向被告发问,如果被告人拒绝回答,将可能因为“认罪态度不好”而受到从重处罚。这种情况即使在大陆法系国家法庭上,也是见不到的(因为强调双方地位平等、手段对等,被告人一般有沉默权)。可见,从诉讼结构与控辩平衡的角度,辩护力量的弱小在诉讼三角结构关系中最突出的问题,也是控辩不均衡的主要体现。而控辩不平等易导致过度地打击犯罪,这是诱发新一轮犯罪增长的重要原因之一,实际也超出了犯罪控制“度”的范围;因此应取消《刑事诉讼法》第7条的规定。对于检察院的监督职能的行使,有学者认为应在检察机关内部设立专门履行监督的机构,独立承担法律监督职能,原来的公诉机关只履行控诉职能。笔者赞同这样的观点,这是符合我国实际的。另外还要改革证据调查程序,确认被告人在庭审中不得强迫自证其罪的权利,取消公诉人强制讯问被告人程序,要求公诉人就每一个指控罪名集中举证,并且允许辩方质证。与此相适应,也应取消被害人及其诉讼代理人向被告发问程序。另外为实现控辩平衡,必须扩大强制辩护的范围,树立对辩护人的信任。因为完备的辩护制度和充分的辩护对于被告人的服判、息诉以及刑后的执行都是至关重要的,在犯罪控制上具有无可替代的作用。因此在刑事审判中应对辩护意见予以足够的重视,对合理的辩护意见应当采纳,建

立辩护人合法的辩护活动享有豁免权等等。类似于这样的制度设计,不仅使辩护制度真正落到实处,而且充分表达了我国对民主法制化进程的信心和决心,以及通过刑事诉讼控制社会就是控制犯罪的理念,这在很大的程度上会改犯罪控制的面貌和格局,会取得令人意想不到的效果。值得一提的是,我国上海市徐汇区法院开创了一项刑事审判改革——量刑答辩制。“量刑答辩”制度将刑事审判的量刑权一分为三,公诉机关享有量刑建议权,辩护方享有量刑请求权,法官在保障控辩双方权利的基础上行使最终的量刑决定权;在分权的基础上,法院在庭审辩论阶段增设一个新的量刑答辩程序,作为合议庭评议的前置程序,法官需就公诉人与被告人、辩护人在量刑意见上的差异,组织双方就具体量刑幅度进行充分的答辩,并在判决书中进行评判,阐明最终量刑的理由。量刑答辩能使受审被告人的合法权利得到进一步的保障。就犯罪控制而言,这种尝试具有积极的作用。因为强化量刑答辩,有助于完善控辩对抗、法官居中裁判的审判功能,促使其对法院判决的理解和服从,有效地减少上诉,降低诉讼成本的支出,提高审判效率。

3.2 设置多元的简易程序

96年刑法的修改给我国刑事庭审程序带来了“多元化”的气息,它在保留原有普通程序的基础上新增加了一类简易程序。随后,两高和司法部又联合下发了《关于适用简易程序审理公诉案件的若干意见》又对简易程序的适用问题作了进一步细化的规定,自此标志着简易程序制度在我国刑事审判领域的正式确立,经过十几年的实际运作,在一定程度上有效解决案件分流问题,提高庭审效率,节约了司法资源,使案件有关人员免受“讼累”的痛苦,现代各国都在探索多元化刑事庭审程序的设立,即在保障案件审理质量与被告人人权的前提下,在普通程序和简易程序中结合案件实际,设置不同类型、不同层次的简便审判方式。囿于现行法的制约,两高一部《关于适用简易程序审理公诉案件的若干意见》也将适用简易程序审理的公诉案件范围限于三年以下有期徒刑、拘役、管制、单处罚金的案件。如此规定,简易程序的适用范围失之过窄。事实上,不少案件虽然对被告人的最终处罚较高,但是案情简单,证据充分,控辩双方争议甚小或者无争议,对此类案件适用简易程序并无不可。因此,立法上应当扩大适用简易程序审理公诉案件的范围,如可规定“依法可能判处七年以下有期徒刑、拘役、管制、单处罚金的公诉案件”,符合其他法定条件的,可以适用简易程序进行审理。但简易程序中最易出现的弊端便是对被告人权利的保障不足,表现在被告人获取律师帮助困难、被告人的程序选择权缺乏保障、简易程序适用基本未征求被告人的意见及简易程序中,公诉人不出庭导致控辩审三角的诉讼结构有缺失、法官难以保持中立等弊端。为在简易程序中实现刑事审判查明事实真相,控制犯罪及维护正当程序,保障人权的双重功能。有学者针对我国刑事审判简易程序提出以下改革意见:第一,凡是开庭审理的案件公诉人均必须出庭,以维持审判应具有三方构造的基本形态,保障法官的中立地位,实现程序正当。第二,赋予被告人在简易程序适用上的异议权。我们知道既然是简易程序,那么势必会限制甚至剥夺被告人的部分诉讼权利,影响被告人参与诉讼的充分程度,因此进行简易程序的设计时,十分有必要赋予被告人对该程序适用的异议权。第三,强化律师在简易程序中的作用。与一般的庭审程序相比,适用简易程序,被告人诉讼权利的行使更需要得到具备专业法律知识的辩护律师的参与、指导和帮助。否则,被告人将处于不利的境地。不仅如此,我们可以在以下方面进行努力:一是扩大律师辩护权的行使范围,并责成法院对辩护权的行使提供各种可能的便利;二是扩大法律援助制度的适用范围。昌平市中院、市检察院、市司法局联合制定的《关于简化适用刑事普通程序审理被告人认罪案件实施细则(试行)》,该细则第6条规定:简易程序审理的刑事案件,应当保障控辩审各方平等的证据知悉权,为保障被告人的合法权利和理智地自愿认罪,法院应当为没有委托辩护人的认罪被告人指定辩护律师。指定的律师可以通过查卷等手段,找出可以减刑的新证据,也可以通过控辩,为被告人作出更有力的辩解,这样不仅可以最大限度地保障被告人权利,也能够让被告人真正认识到自己所犯的罪行,从而真心悔罪。昌平法院在适用简易程序审理的刑事案件率先推出这种为认罪未聘请律师被告人指定辩护的做法值得借鉴。第四,建立“简易公审程序”。“简易公审程序”是日本刑事诉讼法第291条规定的一种相对于普通程序更为简便的审判程序。根据日本学者的解释,“简易公审程序是指被告人在审理开始程序时可以承认被指控的罪状,陈述起诉状记载的有罪部

分的事实,法院在此基础上听取检察官、被告人、辩护人的意见并作出判决。”我国两高一部《关于适用普通程序审理“被告人认罪案件”的若干意见(试行)》已经将中国式的“简易公审程序”从实践层面上升到司法解释层面,试行良好,且该《意见》的相关规定基本合理可行,应尽快将其规定到刑事诉讼法中,作为一项基本的诉讼制度予以确立。

参考文献:

- [1]陈瑞华. 刑事审判原理论[M]. 北京:北京大学出版社,1997.
- [2]储槐植. 刑事一体化与关系刑法论[M]. 北京:北京大学出版社,1997.
- [3]刘广三. 犯罪控制视野下的刑事诉讼论纲[J]. 中国法学,2004(4):151.
- [4]徐立新. 现代刑事司法若干问题探研[M]. 北京:法律出版社,2007.
- [5]陈瑞华. 法律人的思维方式[M]. 北京:法律出版社,2007.
- [6]袁江华. 论刑事法官的审判思维[J]. 法律适用,2008(11):64-65.
- [7]谢佑平. 刑事诉讼法原则:程序正义的基石[M]. 北京:法律出版社,2002.
- [8]曹贤信,颜宏辉. 刑事审判程序中存在的主要问题及对策[J]. 河南科技大学学报,2008(1):108-109.
- [9]肖仕卫. 实践中的刑事简易程序——以两个基层法院为样本的典型研究[J]. 宜宾学院学报,2008(4):23-24.
- [10][日]田宫裕. 刑事程序的简易化[C]. [日]西原春夫. 日本刑事法的形成与特色[M]. 北京:法律出版社,1997.

Crime Control and Criminal Justice

REN Xiu-fang¹, CHEN Ping²

(1. Zhejiang Wanli University, Ningbo Zhejiang 315100; 2. Ningbo Jiangdong People's Court, Ningbo Zhejiang 315000)

Abstract: A harmonious society is not one without crimes from the point of view of criminal law. Instead, it's a society with a relatively low crime rate and relatively high degree of freedom of civil society. How to improve the criminal trial to strengthen the capacity of crime control attracts lots of scholars' attention. With limited study ability, the authors mainly study a number of issues of the concept of criminal trials and criminal trials from the perspective of crime control.

Key words: crime control; criminal justice; concept