

# 当事人和解的公诉案件诉讼程序解读与完善展望

胡俊华

(北京政法职业学院, 北京 100160)

**[摘要]** 2012年新修订的刑事诉讼法增设的“当事人和解的公诉案件诉讼程序”适当扩大了和解程序的适用范围,部分公诉案件被纳入和解程序。这对于规范司法实践,保证案件处理效果,促进社会矛盾化解都具有积极意义。但无论是从新法对刑事和解理念的重视程度以及刑事和解可以适用的案件范围来看,当事人和解的公诉案件诉讼程序与司法实践中已广泛开展的刑事和解活动还有一定差距。在对新法刑事和解三条规定解读的基础上,在准确把握刑事和解制度的主旨前提下,分析了新法对当事人和解的公诉案件诉讼程序的制度设计之不足并展望完善之策。

**[关键词]** 刑事和解; 诉讼程序; 理念; 完善

doi: 10.3969/j.issn.1673-9477.2014.04.014

**[中图分类号]** D925.2 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-9477(2014)04-043-04

2012年通过的刑事诉讼法修正案增设了“当事人和解的公诉案件诉讼程序”。尽管新刑事诉讼法仅有三个法律条文规定当事人和解的公诉案件诉讼程序,但是刑事和解的适用从自诉案件扩大到部分公诉案件充分表明了刑事和解的理念已经从司法实践中的探索演变为刑事诉讼法律中的制度雏形。<sup>[1]</sup>这种昭示司法理念转变的新诉讼程序符合刑事诉讼程序发展的世界潮流,同时也是我国司法实践经验在立法上的真实反映。<sup>[2]</sup>

本文试对新法刑事和解三条规定解读,并在准确把握刑事和解制度的主旨前提下,分析当事人和解的公诉案件诉讼程序的制度设计之不足并提出完善之策。

## 一、刑事和解理念应逐步确立为刑事诉讼法的基本原则

刑事和解理念是在我国构建社会主义和谐社会和贯彻宽严相济刑事政策的社会背景下出现的一种对现行刑事司法体制具有冲击力影响的司法理念,这种理念是在我国刑事司法理论和实践发展的不断激荡冲突中成熟和发展起来的。立法者在归纳和总结实践经验的基础上,在新刑事诉讼法中增设的当事人和解的公诉案件诉讼程序中将刑事和解理念转变成为法律的具体规定。然而,从新法增设的当事人和解的公诉案件诉讼程序的规定来看,刑事和解理念的重要性并没有被显示出来。新刑事诉讼法第278条规定,“双方当事人和解的,公安机关、人民检察院、人民法院应当听取当事人和其他有关人员的意见,对和解的自愿性、合法性进行审查,并主持制作和解协议书。”第279条规定,“对于达成

和解协议的案件,公安机关可以向人民检察院提出从宽处理的建议。人民检察院可以向人民法院提出从宽处罚的建议;对于犯罪情节轻微,不需要判处刑罚的,可以作出不起起诉的决定。人民法院可以依法对被告人从宽处罚。”从以上两个法条的规定我们不难看出,刑事和解作为一种重要的诉讼理念,已经贯穿于刑事诉讼侦查、起诉到审判的各个诉讼阶段并且在不同阶段有着不同的具体表现形式。

鉴于刑事和解理念对整个诉讼程序的影响,新刑事诉讼法仅在第五编特别程序中对刑事和解加以简单规定的做法与刑事和解理念在刑事诉讼中日益增强的重要地位明显不符。很多法学家认为刑事和解理应被确立为一项刑事诉讼法的基本原则。<sup>[3]</sup>

对于什么样的理念能够或者应该被确立为刑事诉讼法的基本原则,我国刑事诉讼法学界目前还没有统一的认识。代表性的定义一般都把能够贯穿刑事诉讼全过程看作是刑事诉讼法基本原则的必备要件。陈光中、徐静村认为“刑事诉讼法的基本原则,是指法律所规定的贯穿于整个刑事诉讼过程或者主要诉讼阶段,对刑事诉讼的进行有普遍指导意义,为国家专门机关和诉讼参与人进行或参加刑事诉讼必须遵循的基本行为准则。”<sup>[4]</sup>谢佑平、万毅认为“刑事诉讼法原则,指的是贯穿于刑事诉讼全过程的、对刑事诉讼法的制定和实施具有普遍指导意义和规范作用的国家专门机关和诉讼参与人在进行或者参与刑事诉讼时必须遵循的行为准则。”<sup>[5]</sup>

新法规定当事人和解的公诉案件诉讼程序贯穿于刑事诉讼的侦查、起诉、审判甚至执行阶段,这足以证明新法已经认可刑事和解理念。因此,把刑事和解确立为刑事诉讼法的基本原则既是贯彻落实

**[投稿日期]** 2014-09-19

**[作者简介]** 胡俊华(1976-),女,河北邯郸人,讲师,硕士研究生,研究方向:诉讼法、经济法。

宽严相济的刑事政策的表现,同时也满足刑事诉讼法基本原则的内在要求。

新刑事诉讼法虽然规定了当事人和解的公诉案件诉讼程序,但是具体的操作实施还有待完善,刑事和解上升为刑事诉讼法基本原则后就能发挥其弥补法律规定不足和填补法律漏洞的功能。<sup>[6]</sup>另外,尽管新刑事诉讼法规定了当事人和解的公诉案件诉讼程序只是适用于特定轻罪案件中,但是很多学者也支持刑事和解的精神也可以用来解决其他重罪案件。事实上司法实践中已经有不少成功适用刑事和解的精神来处理重罪案件的先例。刑事和解理念如将来被确立为刑事诉讼法的基本原则,对于那些法律没有规定可以适用刑事和解的案件来说,适用刑事和解也可以找到法律依据,这样更有助于刑事和解制度的功能和价值的实现。

## 二、刑事和解程序规定略显简单,应尽快完善

按照新法规定,当事人达成和解的条件包括两个方面,一是犯罪嫌疑人、被告人真诚悔罪获得被害人谅解,被害人自愿和解。这是达成刑事和解最重要的条件。二是当事人达成和解后,公安司法机关还要对和解的自愿性和合法性进行审查并制作和解协议书。根据第278条规定,双方当事人和解的,公安机关、人民检察院、人民法院应当听取当事人和其他有关人员的意见,对和解的自愿性、合法性进行审查,并主持制作和解协议书。新法在这里没有说明公安司法机关对和解真实性、合法性的审查是实质审查还是形式审查,制作和解协议书仅是一个形式要件还是达成任何和解协议都必须具备的实质要件。刑事和解既包括犯罪嫌疑人、被告人与被害人及其近亲属自行就刑事案件的解决达成的协议,也包括在公安司法人员的主持下,犯罪嫌疑人、被告人与被害人及其近亲属自愿达成的协议。在公安司法机关主持下当事人达成和解,公安司法机关无需再对和解的真实性和合法性进行审查,应该没有太多问题。但是在没有公安司法机关主持,当事人自行和解的情况下,如果当事人和解的确是双方的真实意思表示,但是公安司法机关不认可时,刑事和解是否仍然有效,新法也未做出明确规定。刑事和解的初衷是强调对被害人的保护,加强被害人在刑事诉讼中的地位,那么在设计刑事和解的程序时,一方面要重点关注犯罪嫌疑人、被告人真诚悔过、当事人自愿,严防“花钱买刑”和其他腐败现象的产生,另一方面也要看到刑事和解是当事人双方意思自治的表现,不能完全忽视被害人的考虑,要注

意避免公安司法机关对法律允许范围内的当事人意思自治过多介入,甚至是干涉。新法没有对此问题作出明确规定,应当在日后的司法解释或实施办法中加以明确。

新法规定的刑事和解的实施方式为犯罪嫌疑人、被告人向被害人赔偿损失、赔礼道歉等方式。当然,并不限于这两种方式,还可以是其他方式。但那种纯粹以支付金钱的方式来换取从宽处理的做法,绝对不应是法律倡导的刑事和解。因此,在今后制定有关刑事和解的司法解释和实施细则时应淡化强调经济赔偿换取犯罪嫌疑人、被告人被从宽处理的立法导向,转而重视从立法上认可多种被害人谅解犯罪嫌疑人、被告人犯罪行为的方式。只有这样做才能有效消除公众对刑事和解“花钱买刑”的认识误区,才能保证刑事和解的顺利实施。

关于刑事和解的法律后果,根据第279条规定,对于达成和解协议的案件,公安机关可以向人民检察院提出从宽处理的建议。人民检察院可以向人民法院提出从宽处罚的建议;对于犯罪情节轻微,不需要判处刑罚的,可以作出不起诉的决定。人民法院可以依法对被告人从宽处罚。刑事和解只是就案件涉及的民事责任事项达成协议,并不当然决定刑事处罚的结果。刑事和解的前提是犯罪嫌疑人、被告人认罪悔罪,如果只赔偿而不认罪,不属于真正和解,不应从轻处罚。

由于刑事和解涉及公安机关、检察机关和人民法院等部门,刑事和解的具体操作办法固然可以在新法出台后由公检法等实务部门各自制定相关实施细则,但是新法过于简单的规定有可能导致将来出台的这些实施细则由于部门利益的影响而出现相互冲突和抵触的情形。除此之外,新法对如何与其它帮助实现刑事和解的诉讼外机制的衔接问题也未做规定,这些都是需要完善发展的地方。

## 三、刑事和解程序适用范围过窄,应逐步扩大

新法规定的当事人和解的公诉案件诉讼程序仅适用于两类案件:一类是因民间纠纷引起,涉嫌刑法分则第四章、第五章规定的犯罪案件,可能判处三年有期徒刑以下刑罚的;另一类是除渎职犯罪以外的可能判处七年有期徒刑以下刑罚的过失犯罪案件。新法同时规定犯罪嫌疑人、被告人在五年以内曾经故意犯罪的,不适用和解程序。显然,立法者有意把公诉案件刑事和解程序的适用限定在轻微刑事案件的范围内,暂时没有将刑事和解适用于重罪案件的意思。这种立法上的谨慎一方面可能是由于

刑事和解的做法还不成熟，不宜广泛推广适用。另一方面也可能是立法者试图以渐进的方式推动刑事和解的适用。然而从司法实践的角度来看，法律规定的刑事和解适用范围过窄，不利于充分发挥刑事和解的作用。因此，将来修法应考虑适当扩大和解的适用范围。

从新法对刑事和解的规定来看，立法者确定刑事和解适用范围的主要依据应该是轻罪和重罪适用刑事和解可能取得的不同效果。一般认为轻罪案件中，被害人受到的伤害较小，损失也比较少，被害人容易与犯罪嫌疑人、被告人达成和解，从而能够顺利实现适用刑事和解程序所要达到的目的。重罪案件中由于被害人受到犯罪嫌疑人、被告人的严重伤害，被害人一般不愿意接受犯罪嫌疑人、被告人的道歉或者赔偿，也不愿意看到犯罪嫌疑人、被告人因悔罪赔偿而得到宽大处理。由于来自被害人的强烈反对，当事人之间很难达成和解，往往适用刑事和解程序难以达到和解目的。同时反对重罪案件适用刑事和解的人也担心如重罪案件适用刑事和解会破坏刑法面前人人平等的原则，会导致“以钱买命，花钱买刑”等司法腐败的滋生。<sup>[7]</sup>这种对于轻罪和重罪适用刑事和解程序对刑事和解效果的认识尽管有其合理性，但是我们也应看到，目前没有任何的实证研究表明，轻罪案件的当事人一定会比重罪案件的当事人更容易实现和解，更能实现刑事和解的目的，也没有任何研究表明重罪案件适用刑事和解就一定会对整个刑事司法体系产生破坏作用。因此，考虑什么案件可以适用刑事和解不应只从简单的“轻罪”与“重罪”的区别着手，更应该考虑何种案件能够让刑事和解的目的能够最大化的实现，就确定何种案件可以适用刑事和解程序。与立法者限定刑事和解于特定类型轻微案件的谨慎做法相比，司法实践中对刑事和解的尝试早已从轻微刑事案件扩展到了重罪案件，甚至是死刑案件中。

除了要看刑事和解适用的效果确定刑事和解适用范围的标准，我们认为还应看刑事和解制度本身的目的。一般认为刑事和解的目的是弥补被害人受到的伤害、恢复被加害人所破坏的社会关系并使加害人悔过自新、重返社会。<sup>[8]</sup>既然如此，那么无论是轻微刑事案件还是重罪案件，只要有受害人存在，那么就都存在被害人受到伤害需要弥补的情况。因此，确定什么类型的案件可以适用刑事和解程序不应该仅考虑哪些案件中当事人容易和解，应该主要考虑哪种类型的案件能够实现刑事诉讼理念所要实现的目标。在此角度上，我们非常认同只要有被害

人的案件都可以适用刑事和解的观点。

学界和实务部门虽然对刑事和解的适用范围没有一致看法。但就作为一种解决案件、分流案件的方式而言，案件范围要有限制。王敏远教授认为“作为制度的和解和作为精神的和解是两个概念，作为精神的和解在刑事诉讼中是十分重要的，缓解了对犯罪镇压的强调。所有刑事案件不论类型、阶段都应将这种精神体现出来。

尽管我们认为刑事和解的适用范围应适当扩大，但是我们也要清醒地认识到，这种扩大适用范围的主张还需要逐步实现，不可能一蹴而就。在扩大刑事和解适用范围的过程中，要不断积累经验，探索出既能实现刑事和解制度设计目的，又符合我国刑事司法实际的案件适用范围。

#### 四、诉讼外协助当事人实现和解的机构和程序应尽快建立

当事人和解的公诉案件诉讼程序规定部分公诉案件当事人可以和解，但对于当事人究竟通过什么途径实现和解并未规定。一般来说，刑事案件发生后，因被害人恐惧或者愤怒等情绪及犯罪嫌疑人、被告人出于逃避制裁等方面的考虑，当事人双方基本无法自主达成刑事和解，很多情况下刑事和解必须通过适当的中立第三方的协助才有可能实现。

在一些刑事和解开展的比较好的西方国家，刑事和解一般是由被害人-加害人和解项目(Victim-Offender Reconciliation Programs)来协助司法机关实现的。这些项目通常被分为四种：与教会有关的和解项目(church-related programs)、社区刑事司法机构(community-based criminal justice agencies)、缓刑机构(probation-based agencies)和纠纷解决中心(dispute settlement centers)。与教会有关的项目直接由教会主办且资金大部分来自于各种教会的资助。有些项目虽然是以社区为依托独立于教会的控制但是项目资金主要来源于教会成员和教会组织。社区刑事司法机构是刑事和解服务的主要提供者。这些社区刑事司法机构是由与司法机关有合作关系的非营利组织运营。缓刑机构原先是由缓刑官员作为调解员为当事人双方提供刑事和解服务，但是后来发现缓刑官员不是中立的第三方，所以缓刑官员的角色逐渐从直接调解当事人双方达成和解协议向培训调解员转变。纠纷解决中心是社区里建立的解决民事纠纷的机构，后来他们的服务延伸到了刑事和解领域。<sup>[9]</sup>刑事案件从司法机关移送至这些调解机构后，这些调解机构

开始进行联系案件当事人、准备调解、开始调解和当事人和解后的评估等协助刑事和解的程序。如果当事人顺利达成和解协议并实施完毕,调解机构就会向移送案件的司法机关提出撤销指控的建议。当然,如果经调解机构联系,当事人不愿前来参加刑事和解,或者参加刑事和解后,当事人无法达成协议或者达成协议后无法实施,案件会被移送回司法机关依法处理。

从国外的经验来看,被害人-加害人的刑事和解是建立在恢复性司法理念基础上的替代正式刑事司法体系的,以当事人双方为中心,主要考虑当事人双方需求的纠纷解决机制。目标是促进纠纷解决、为被害人提供物质赔偿、预防加害人再犯、提供一种与正式的刑事司法体系相比更快捷、费用更低廉的纠纷解决方式。在这个过程中,当事人在调解人员的协助下真正自愿达成和解协议。我国在构建刑事和解制度时虽不应全部照搬他国经验,但是别国司法实践中的有效做法还是值得我们借鉴的。对于由当事人自主达成和解还是由公安司法人员主持或者由其他社会调解组织协助达成和解,我们还要在实践中不断探索。关于诉讼外刑事和解协助机构的建立我们一方面要看其是否能快捷有效的为刑事案件当事人提供刑事和解的协助服务,另一方面我们也要考虑这些机构与司法机关的衔接与配合问题。不管采用何种途径,都要注意刑事和解协议一定是在当事人自己愿意的情况下达成,而不是在公安司法机关或者其他调解组织的压力下达成的。

总之,当事人和解的公诉案件诉讼程序是立法者在刑事司法改革过程中对刑事和解理念进行的有益探索和尝试。这种制度上的“破冰”固然会对试

点中的刑事和解实践有支持和指导作用,但是也会由于立法与司法实践的差距引发的摩擦引发更多对于刑事和解制度的质疑和批评。刑事和解理念从目前制度上的雏形到将来刑事和解体系的完全建立还需要长时间不断的实践探索。在这个过程中,除了刑事和解程序本身的建设之外,我们还应注意加强对其配套制度的设计和相关人员的培训。从别国经验和我国有限的司法实践经验来看,真正实现抚平被害人的伤痕、恢复被犯罪人破坏的社会关系不仅需要不断完善刑事诉讼程序,同时更需要刑事司法制度与其他社会管理机制的协作、互动与创新。

#### 参考文献:

- [1] 宋英辉,何挺. 当事人和解公诉认罪案件的现状与思考[J]. 中国法律, 2009(3):21-23.
- [2] 梁根林. 死刑案件被刑事和解的十大证伪[J]. 法学, 2010(4):57-58.
- [3] 陈光中,葛琳. 刑事和解初探[J]. 中国法学, 2006(5):11-13.
- [4] 陈光中,徐静村. 刑事诉讼法学[M]. 北京:中国政法大学出版社,2000.
- [5] 谢佑平,万毅. 刑事诉讼原则:程序正义的基石[M]. 北京:法律出版社,2002.
- [6] 宋英辉. 刑事诉讼原理[M]. 北京:法律出版社,2003.
- [7] 陈罗兰. 重罪案件刑事和解适用范围研究[J]. 法律适用, 2010(6):44-46.
- [8] 樊崇义,王文生. 关于刑事和解的若干问题探讨[J]. 中国司法, 2009(1):22-24.
- [9] Umbreit, Mark S. The Development and Impact of Victim-Offender Mediation in the United States. *Mediation Quarterly*, 1995, 12(3):263-276.

[责任编辑 陶爱新]

## Interpretation and improving outlook about the proceedings of reconciliation of the parties in public prosecution cases

HU Jun-hua

(Beijing College of Politics and Law, Beijing 100160, China)

**Abstract:** In 2012 the newly revised criminal procedure law "public prosecution proceedings of the reconciliation of the parties," expands modestly of the scope of application of the conciliation procedure, in which part of the prosecution case was incorporated into the reconciliation process. This has a positive effect in regulating judicial practices, ensuring the effect of the case processing and handling social conflicts. But whether it is from a new emphasis on criminal reconciliation or reconciliation can be applied to cases of criminal, there is a still gap between reconciliation of public prosecution proceedings and the parties in judicial practice with extensive criminal settlement activities. The author of the thesis, based on three rules of interpretation of the new law, accurately grasps the main gist of criminal reconciliation system, analyzes the design deficiencies and prospects of improvement strategies about new indictable proceedings the parties' reconciliation system.

**Key words:** criminal reconciliation; proceeding; concept; improve