

试论我国刑事和解制度的构建

徐争 余恩

(兰州大学 法学院,甘肃 兰州 730000;
甘肃省文物局,甘肃 兰州 730000)

[摘要]刑事和解作为一种全新的纠纷解决模式,符合我国“和为贵”、“冤家宜解不宜结”的古训,有利于弥补被害人因犯罪造成的损害;有利于化解社会矛盾、促进社会和谐;有利于节约司法资源、提高司法效率。我国现行刑事立法中不存在刑事和解,但有关刑事和解的思想萌芽越来越多地出现在我国的司法实践中。我国司法实践应顺应国际司法改革的潮流,在借鉴国外相关立法经验的基础上,建立符合我国国情的刑事和解制度。

[关键词]刑事和解;纠纷解决;刑事立法

[中图分类号]D924.49 [文献标识码]A [文章编号]1005-3115(2010)06-0105-03

一、刑事和解的概念及其发展历程

(一)刑事和解的概念

刑事和解是指刑事诉讼过程中,对社会公共利益危害程度低、社会负面影响小、侵害人与被侵害人自愿接受和解,并正式达成民事赔偿和解协议的,司法机关依法不追究侵害人刑事责任或从轻处罚的一种案件处理方式。

(二)刑事和解的发展历程

作为一项刑事司法革新运动,刑事和解发端于20世纪六七十年代的北美。最早可追溯到20世纪60年代少年司法系统内的被害人和加害者调解程序。1974年,在加拿大安大略省的基切纳市建立了第一个被害人与加害者和解计划。当时,该市的两个年轻人实施了一系列破坏性犯罪,他们打破窗户,刺破轮胎,损坏教堂、商店和汽车,共侵犯了22个被害人的财产。在法庭上,他们承认了被指控的罪行,但后来却没有将法院判决的对被害人的赔偿金交到法院。在当地缓刑机关和宗教组织的共同努力下,这两名犯罪人与22名被害人分别进行了会见。通过会见,两人从被害人的陈述中切实了解到自己的行为给被害人造成的损害和不便,并意识到赔偿金不是对自己行为的罚金,而是给被害人的补偿,于是六个月后,两人交清了全部赔偿金。1978年,在美国印第安纳州的厄克哈特(Elkhart)也建立了加害者和解计划。到20世纪90年代,刑事和解制度在西欧国家,北美的美国和加拿大,拉美的巴西、智利、阿根廷,亚洲的新加坡,大洋洲的澳大利亚等很多国家得到不同程度的发展和应用。

二、我国现行刑事立法中不存在刑事和解制度

我国现行《刑事诉讼法》第172条规定:“人民法院对自诉案件,可以进行调解;自诉人在宣告判决前,可以同被告人自行和解或者撤回自诉。”但这与刑事和解制度还是存在本质区别。因为我国自诉案件中的自行和解与法官调解程序的直接结果都是刑事责任和民事责任归属的连带解决,基本目的都在于提高诉讼效率、加快审案速度、解决司法资源短缺的现实问题,而不是被害人与加害人的恢复问题。而刑事和解的主要目的是实现正义的恢复,诉讼效率只是其附属价值。且自诉案件中的法官调解和自行和解缺乏专门的中介调解机构的参与,也即社会的参与,法官虽以调停人的角色出现,但如果调解不能成功还要扮演仲裁者的角色,法官的职业角色对调停人角色甚至当事人心理都会产生不利影响,法官调解只不过是法官审判权的具体实施方式。所以,我国现行的刑事立法中不存在刑事和解制度。但随着司法机关对诉讼效率和社会效益的日益关注,刑事和解的萌芽越来越多地出现在我国的司法实践中。

三、构建我国刑事和解制度的必要性

(一)有利于弥补被害人因犯罪造成的损害

刑事和解以被害人利益为中心,大大提升了被害人的诉讼地位,增强了被害人在解决刑事纠纷中的主动权和决定权。同时,它以犯罪人的真心悔罪和有罪答辩为前提,使得被害人能够在一个平和的环境中告诉犯罪人犯罪行为对自己造成的身体、心理和经济的损害后果,了解犯罪人犯罪时的动机,接受犯罪人的道歉。这种交

流有助于减轻被害人的焦虑与仇恨,尽快恢复心理与情绪的稳定性,从被害的阴影中解脱出来。目前,司法实践中的一个突出问题是犯罪发生后,被害人的经济损失和通过经济赔偿方式实现的精神损失难以得到充分、及时的赔偿。而在刑事和解中,赔偿协议是一个双方合意的结果,而不再是传统司法模式下的强制判决,犯罪人的积极履行保证了被害损失的及时修复。

(二)有利于节约司法资源、提高司法效率

国家对司法资源的投入在一定的时间内是相对稳定的。但一方面刑事案件数量持续上升,司法机关的工作压力不断加大;另一方面轻微刑事案件所占比例越来越高,大量司法资源被消耗在应对不严重的犯罪和犯罪人身上,影响了重大刑事案件的办理。司法公正面临严峻挑战。因此,如何在司法资源的有限性与刑事案件不断增长之间寻求一种平衡,使“需求公正的案件更加公正,需要效率的案件更加有效率”显得尤为重要。刑事和解能使某些案件的处理绕开起诉、审判程序,得到快速、合法、有效的解决,使司法机关合理配置资源,重点处置对社会秩序造成严重破坏、社会影响较大的案件,全面提高诉讼效率。

(三)有利于化解社会矛盾、促进社会和谐

在传统的刑事司法观念中,犯罪被视为犯罪者个人对国家利益的侵犯,不容许“私了”。而在许多案件中,加害人和被害人都是熟人,犯罪的发生大都因琐事纠葛、邻里关系等民事纠纷引起,犯罪人人身威胁性相对较小,社会危害性相对较低。犯罪发生后,犯罪人与被害人之间的关系纽带并未完全打破,双方都有谋求和平解决纠纷的意图。对于这类案件,如果不加区别,不论被害人的愿望如何,一概通过刑事司法程序定罪、处刑,会进一步恶化被害人和犯罪人之间的关系,扩大双方的矛盾。这些都会成为影响社会稳定的不和谐因素,不利于构建和谐社会。而刑事和解程序以保护被害人的利益为核心,注重发挥犯罪人与被害人在解决刑事矛盾中的能动作用,努力为双方营造对话的氛围与空间,促进双方的谅解,在相互磨合中化解矛盾,从而达到减少社会冲突、增强社会和谐的目的。

四、构建我国刑事和解制度的可行性

(一)传统的文化基础

中国儒家“和为贵”、“冤家宜解不宜结”的和文化是中国传统文化的重要内涵和精华所在。人与人之间的“和为贵”,人与社会的“和为贵”,甚至人与自然的“和为贵”是和谐社会、秩序稳定的重要条件。“无诉”是任何一个社会统治者的价值取向和希望所在。我国实行刑事和解制度,在轻微的刑事犯罪的处理中,通过刑事和解程

序,运用和合文化的传统延续内涵的原理,让加害人深刻反省和道歉,以弥补受害人的心理创伤,让加害人进行一定的经济补偿,既起到经济惩罚的功效,又能弥补受害人的一定损失。所有这一切都会有利于强化整个社会对和合文化的恢复性认同。

(二)现实的政治环境

在中国社会经历了太多的历史磨难之后,当今的执政阶层已经清楚地认识到,只有全面建设和谐型的社会,才是未来中国的一个发展方向。党的十七大明确指出,“继续解放思想,坚持改革开放,推动科学发展,促进社会和谐”是我党当今的主要任务。可见我国的执政阶层已经明确地提出要建设和谐社会的政治目标,这说明中国已经具备实行刑事和解制度的政治基础。

(三)良好的实践经验

我国的刑事法律虽然还没有刑事和解的制度性规定,但并不等于说一点不存在与此相关的内容。我国刑事实体法中的“告诉才处理”的规定,我国刑事程序中的相对不起诉的规定,在一定意义上说已经包含着一些与刑事和解相类似的成分。比如说,在刑事案件的审查过程中,由于加害人的诚心悔悟和进行必要的赔偿,或者存在着其他一些已取得被害人谅解或社会同情的事由,人民检察院可以作出相对不起诉的决定。再比如,在审理“告诉才处理”的刑事案件时,由于加害人的诚心悔悟和进行必要的赔偿,取得了被害人的谅解,被害人可以对刑事案件进行撤诉,人民法院一般都会允许。

五、构建我国刑事和解制度的立法构想

(一)关于刑事和解的适用条件

1.刑事和解适用的主观条件

刑事和解适用的主观条件是指犯罪嫌疑人的有罪答辩和当事人双方的自愿和解。刑事和解应以犯罪嫌疑人的有罪答辩与当事人双方的自愿和解为基本前提。有罪答辩意味着犯罪嫌疑人承认犯罪行为是自己所为,认识到犯罪行为对被害人的实际危害。刑事和解是为被害人提供疏通被阻滞情感的渠道,如果没有加害人有罪答辩的先决条件,就无法达到预期的设计效果。通常认为,被害人的自愿参与是不可缺少的,绝大多数情况下也要求犯罪嫌疑人的自愿。

2.刑事和解适用的客观条件

刑事和解适用的客观条件则指案件事实与证据方面的基本要求。刑事和解还应以案件事实已经查明、证据确实充分为客观前提。国外刑事和解制度对和解的客观条件缺乏明确、统一的标准,但在操作上大致以基本查明案件事实为最低限度要求,即可以确定犯罪事实已经发生、加害人是犯罪行为人。

(二)关于刑事和解的具体程序

1.刑事和解的提出主体

刑事和解结果与被害人、犯罪嫌疑人均存在一定的利益关系,作为刑事和解的双方当事人,提出权是其当然的权利。检察机关也可主动提出刑事和解,但必须在查明案情、预计作出不起诉决定并充分考虑双方当事人需要特点的基础之上提出。

2.刑事和解的受理

刑事和解的受理应由检察机关或法院进行。受理后,应当从以下方面审查提案是否具备刑事和解的必要性与可能性:犯罪嫌疑人是否承认犯罪及悔罪程度,被害人愿意参与刑事和解的具体原因,案件的种类及特点,当事人居住区域是否较远。经过审查,如果调解机关认为具备了刑事和解的必要与可能,通过和解能够产生符合各方利益的结果,即可以受理案件。

3.刑事和解的过程

刑事和解应由一名中立的调解人促成被害人与加害人的对话,使他们能够谈论犯罪行为对各自生活的影响,就犯罪事件本身交换看法,加害人通过承认过错、表达歉意等方式与被害人沟通,被害人可能因此而表示宽恕、谅解,最终在调停人的主持下双方达成书面赔偿协议。

4.刑事和解的监督检查

经检察官或法官对当事人协议的合法性进行审查认定之后,该协议即具有特殊的法律效力,并由调解机关对加害人履行赔偿协议的情况进行适时检查、督促。

(三)关于刑事和解适用的案件范围

1.轻微刑事案件

轻微刑事案件,包括轻伤害、交通肇事,以及亲属邻里关系中的盗窃、数额不大的诈骗、抢夺等。上述轻微刑事案件中的犯罪行为主要侵犯了被害人的个人利益,对公共利益的损害较小,适用刑事和解不至于造成对被害人、犯罪人利益保护和公共利益保护的失衡。我国《刑事诉讼法》第142条第2款规定:“对于罪行轻微,依照刑法规定不需要判处刑罚或免除刑罚的,人民检察院可以

作出不起诉决定。”《人民检察院刑事诉讼规则》第291条规定:“人民检察院决定不起诉的案件,可以根据案件的不同情况,对被不起诉人予以训诫或者责令具结悔过、赔礼道歉、赔偿损失。”根据这一规定,予以训诫、责令悔过、赔礼道歉和赔偿损失构成了对加害人惩罚的替代措施。加害人的悔过、赔礼道歉及赔偿损失都是以被害人为对象的责任承担形式,在实践中只能通过加害人与被害人面对面的会谈才能实施。所以,对于部分轻微刑事案件引入刑事和解,也在一定程度上符合我国法律规定的精神。

2.未成年人犯罪案件

未成年人的身体与心智尚未发育成熟,实施的犯罪大多属冲动性的犯罪,社会对未成年人应持宽容态度。对未成年人犯罪适用刑事和解是各国通例,在通常情况下,成年被害人更容易宽恕少年犯罪人,从而使达成和解协议的可能性增加。

3.刑事自诉案件

刑事自诉案件,包括告诉才处理的案件,被害人有证据证明的轻微刑事案件,被害人有证据证明对被告人侵犯自己人身、财产权利的行为应当依法追究刑事责任,而公安机关或者人民检察院不予追究被告人刑事责任的案件。我国刑事诉讼法中自诉案件的法官调解已具有刑事和解的雏形,在此范围内引入刑事和解更为易行。

随着司法体制改革的推进,引入刑事和解制度,对于加强特殊预防和减少社会对立面,构建和谐社会将产生积极的作用。刑事和解制度已在我国十几个省市进行试点,目的就在于借鉴其他国家刑事和解制度经验的基础上,积极探索刑事和解制度在我国司法实践中的务实性和操作性。加强刑事和解制度在我国刑事司法中的理论研究和实务探索,其效果必将有利于促使犯罪人真心悔罪,及时弥补被害人因犯罪造成的损害,从而节约司法资源、提高司法效率,达到化解社会矛盾、促进社会和谐的目标。

[参考文献]

- [1] 程味秋, 杨诚主. 联合国人权公约和刑事司法文献汇编[G]. 北京: 中国法制出版社, 2000.215.
- [2] 王金贵, 刘国华. 关注刑事和解促进社会和谐[J]. 人民检察, 2006, (9).
- [3] 向朝阳, 马静华. 刑事和解的价值构造及中国模式的构建[J]. 中国法学, 2003, (6).
- [4] 吴国贵. 刑事和解制度化法思想与权源基础的探讨[J/OL]. 法治网 http://www.legaldaily.com.cn/misc/2006-05/31/content_325530.htm.
- [5] 刘凌梅. 西方国家刑事和解理论与实践评介[J]. 现代法学,

2001, (1).

- [6] 黄京平, 甄贞. 和谐社会语境下的刑事和解[M]. 北京: 清华大学出版社, 2007.
- [7] 吴卫军, 樊斌等. 现状与走向: 和谐社会视野中的纠纷解决机制[M]. 北京: 中国检察出版社, 2007.
- [8] 陈兴良. 宽严相济刑事政策研究[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2007.
- [9] 孙应征, 赵慧. 论行事和解在我国相对不起诉制度中的构建[J]. 法学评论, 2007, (2).