

论刑事诉讼程序的整体性原理

对阶段性诉讼构造的反思

程 衍*

摘要 我国刑事诉讼程序的运作,强调诉讼阶段独立性、程序分割性、机关主导性,具有鲜明的阶段性构造的特质。阶段性构造是事权分工的权力配置模式在司法领域的体现,强调实践质效的价值导向。但是,刑事诉讼程序的阶段性构造,在真实发现、人权保障以及程序协调发展等方面存在内生性缺陷。本质而言,诉讼活动是一个具有统一目标、统一对象的整体性活动,诉讼阶段仅是对各专门机关办案状态的描述与概括,而不能作为程序建构的目标。为此,需要以整体性程序原理改造当前过度阶段化的诉讼程序;在程序运行上,应坚持以审判为中心的整体化建构;在司法改革层面,落实以政法委为主导的整体性协调机制;在诉讼规则完善方面,以人权保障为宗旨指导法律适用。

关键词 刑事诉讼阶段 整体性程序原理 以审判为中心 侦查中心主义 法律援助

一、问题的提出

《刑事诉讼法》确立了公、检、法机关分工负责的职能体系和相对独立的权力运行机制,在实践中即塑造出了阶段性诉讼特征,表现为诉讼阶段独立性、程序分割性和机关主导性。但刑事诉讼有整体性、一致性的诉讼价值与程序目标,而独立、分割的诉讼阶段在各专门机关的主导下,可能因为主体利益不同而产生冲突,进而背离制度设计初衷。

例如,《刑事诉讼法》第79条第1款规定:“人民法院、人民检察院和公安机关对犯罪嫌疑

* 华东政法大学刑事法学院副教授。本文系国家社科基金青年项目“有效帮助目标导向下我国值班律师制度建构的实践问题与完善对策研究”(项目编号:21CFX074)的阶段性研究成果。

人、被告人取保候审最长不得超过十二个月,监视居住最长不得超过六个月。”〔1〕对此应如何理解,依据相关司法解释:当诉讼程序进入新的阶段,取保候审、监视居住期限重新计算。〔2〕可见司法解释是以程序阶段性为基本立场,诉讼程序每进入下一阶段即发生一次更新,主导机关可赋予相关诉讼行为以新的意义。与之相应,被追诉人所面对的则是三个不同的诉讼阶段,而非统一、完整的诉讼程序。但是,《刑事诉讼法》第79条应为限权性条款,立法旨意在于保护被追诉人权利,限制强制措施适用。而立足于诉讼程序阶段性的解释,实则更加注重办案需求,却使得被追诉人所遭受强制措施期限三倍延长,显然违背了《刑事诉讼法》第79条规范意旨。所谓诉讼阶段仅是对各专门机关办案状态的描述与概括,不能成为建构诉讼程序的目标,更不应成为损害被追诉人利益的原因。刑事诉讼应被界定为针对诉讼客体的整体性程序构造,被追诉人所面对的是具有统一性的诉讼活动集合,在整体性程序之中特定概念涵摄下诉讼行为即具有唯一性,不能因为行为主体不同而被界定为多种行为。立基于整体主义视角,前文提及的取保候审、监视居住,在实践中虽可能由不同机关决定,但基于整体性程序观,其对于被追诉人而言即是具有整体性、唯一性的特定强制措施,不能因为决定主体的不同而被界定为不同行为。因此对《刑事诉讼法》第79条的解释应为:在整个诉讼程序中对犯罪嫌疑人、被告人采取取保候审、监视居住,总期限不得超过十二个月、六个月,不论由何机关作出决定。

上述问题并非孤例,当下,刑事立法、司法解释以及司法改革多倾向于强化诉讼程序的阶段性差异,以及各专门机关的阶段主导职能。但是否符合诉讼规律,是否有利于整体诉讼目标的实现不无疑问。基于此,本文将在提炼出刑事诉讼程序阶段性构造的基础上,剖析刑事诉讼程序阶段性构造之理据及其困境,进而提出整体性程序理论,并尝试划定整体性与阶段性程序构建的界限,以期对相关诉讼理论与制度的发展有所裨益。

二、我国刑事诉讼程序的阶段性构造及生成机理

根据《刑事诉讼法》第3条确定的职权原则,公、检、法三机关分别负责侦查、审查起诉和审判。与之相应,刑事诉讼进程也被划分为三个阶段。在制度运行中,则呈现出阶段独立性和机关主导性的特点。而中国特色的国家权力配置形态是其发生的根本原因。

(一)我国刑事诉讼程序阶段性构造的样态描述

在我国,刑事诉讼程序被划分为前后相继且彼此封闭的三个阶段,侦查、审查起诉和审判三阶段彼此泾渭分明,此乃是在世界范围内独树一帜的特色。〔3〕西方法治国家的刑事诉讼

〔1〕 对该条款如何理解存在歧义,是每个诉讼阶段不得超过十二个月或六个月,还是整体诉讼程序内不得超过十二个月或六个月。

〔2〕 参见《人民检察院刑事诉讼规则》第103、113条;《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》第162条。

〔3〕 参见孙远:“‘分工负责、互相配合、互相制约’原则之教义学原理——以审判中心主义为视角”,《中外法学》2017年第1期,第118页。

程序,大多是以审判为中心、以审前为准备,主次分明的整体性结构,而被追诉人所面对的即是法庭主导下的具有整体性特点的追诉活动集合。相较而言,我国刑事诉讼程序并非整体性进行,而是具有阶段分割且相对封闭的特点,即被追诉人所经历的诉讼程序是被分割且彼此独立的三个诉讼阶段,就如同产品经历工厂生产车间的三道独立工序。^{〔4〕}实践中,三阶段由公、检、法机关分工负责,以立案、移送审查起诉、提起公诉为标识,彼此间界限分明且相互间联系较弱。在长期分割式、阶段性运行模式中,在不同机关主导下,我国刑事诉讼程序各阶段已然发展出区别于一般诉讼原理的显著特点,^{〔5〕}不同阶段内诉讼行为方式以及准则依据亦差异明显。而此因程序分割产生的阶段差异性特点,又反向阻碍阶段间的交流,进一步加深了诉讼程序的分割状态。实践中,阶段性程序构造具体表现于程序结构与程序运转层面,显著特点为:诉讼阶段独立性与机关主导性。

1. 程序结构层面——诉讼阶段独立性

整体观察我国刑事诉讼的程序结构,其是由侦查、审查起诉和审判三个阶段前后拼接而成,三阶段互相独立,彼此间联系相对薄弱。这也就导致了诉讼程序的分割式结构,实践中各个诉讼阶段是自主且独立的在运行和发展着,具体表现为主体独立和诉讼活动独立。

首先,主体独立。公、检、法机关作为刑事诉讼三阶段的主导机关,彼此相互独立,体现在组织机构和诉讼职能两个方面。在组织机构方面,依据《宪法》对国家机构之设置,公、检、法机关各属不同组织条线,彼此独立,不存在隶属关系,此与西方国家具有显著差异。例如美国,联邦总检察长是司法部长,联邦主要的犯罪侦查机关联邦调查局和联邦缉毒署在行政上受联邦总检察长的领导。^{〔6〕}在法国,施行审检合署,检察院与法院的办公场所设在一处,检察官也被叫作“站着的法官”。^{〔7〕}在诉讼职能方面,我国公、检、法机关之间不存业务指导或领导关系,各方能够独立行权。相比之下,大陆法系国家大多实行“检警一体化”,例如在德国、法国,检察官的主要职权是领导警察机关对刑事案件进行调查查明案件事实。^{〔8〕}此外在侦、审关系上,法国还设有预审法官发挥着指挥警察开展侦查的功能。^{〔9〕}

〔4〕 参见陈瑞华:“从‘流水作业’走向‘以裁判为中心’——对中国刑事司法改革的一种思考”,《法学》2000年第3期,第24页。

〔5〕 例如“以侦查为中心”即是在我国阶段分割程序模式下所产生的,区别于世界一般诉讼原理的诉讼特点。再比如当前检察机关倡导的“检察机关在刑事诉讼中的主导责任”,同样是阶段分割状态下,主导机关提出的具有中国特色的实践程序运行模式。

〔6〕 参见陈卫东:“我国检察权的反思与重构——以公诉权为核心的分析”,《法学研究》2002年第2期,第3页。

〔7〕 虽然法国检、法机关在行政上互不隶属,但是统一的办公场所可见其相互连接的紧密关系。参见(法)菲利普·米尔本、卡蒂亚·科斯图斯基、丹尼斯·萨拉斯:《法国检察官——司法使命与政治功能》,刘林响、单春雪译,中国检察出版社2021年版,第184—188页。

〔8〕 参见刘计划:“检警一体化模式再解读”,《法学研究》2013年第6期,第147页。

〔9〕 参见施鹏鹏:“论法官的职权调查原则——以职权主义刑事诉讼为背景的展开”,《法学评论》2020年第2期,第79页。

其次,诉讼活动独立。我国刑事诉讼程序的三个阶段界限分明,以侦查立案、移送审查起诉和提起公诉为明确标识。程序运行中,三阶段具有相对封闭性的特点,各阶段内的诉讼活动可由负责机关独立决定并执行,基本不受其他诉讼阶段和机关的干涉。例如,侦查机关可自主行使各项(除逮捕外)对被追诉人权利有所干涉的侦查行为。而在法治先现代化的大多数国家,司法抑制原则极大限制了侦查自主性,但凡可能影响被追诉人权利的强制性侦查行为,均需要经过法院的批准。^[10]此外,我国检察机关在刑事诉讼程序中行使公诉权同样不受外界干预。相较之下,美国大陪审团、英国皇家检察审查会以及日本的检察审查会等,在其国家均是限制检察公诉职能的存在。^[11]

2. 程序运转层面——机关主导性

侦查、审查起诉和审判分别在公、检、法三机关主导下运行和发展,此亦是我国刑事诉讼程序阶段性构造的重要特点之一。实践中,机关“主导”职责是全方位的,具体表现于以下方面:

首先,办案主导性。就实践案件的办理而言,各专门机关主导着相应诉讼阶段的进程。在侦查阶段,从立案决定到侦查策略的制定再到各侦查行为的实施,均在公安机关主导下进行。而在审查起诉和审判阶段,检察机关和法院同样发挥着决定性作用。其次,法律解释的主导性。公、检、法机关有权就其诉讼职能的实践履行出台司法解释或相关规范性文件,此即是三机关在主导诉讼阶段内的法律续造,能够将实践中的办案需求依托法律解释权予以满足,并将相应行为模式规则化,以构建更加符合部门利益规范体系,有倾向性的塑造阶段特征。最后,司法改革主导性。不仅是对于法律的解释与执行,各专门机关更是在相应诉讼阶段内,能动性的推动司法改革进程。而且此司法改革的主导性权力较少受到外部限制:改革通常在相应机关内部,自上发生并向下推动,机关权威性是其得以实现的重要因素之一。责任机关主导下的司法改革,在很大程度上塑造了各诉讼阶段的特殊性。例如,检察机关主导的“捕诉一体”改革,使得我国审前羁押制度区别于域外许多国家中由法官批捕的“捕诉分离”模式。

(二)刑事诉讼程序阶段性构造的生成机理

阶段性程序构造的直接成因在于立法,《宪法》确立了公、检、法机关分工负责的职能体系,《刑事诉讼法》具体设计了各机关独立履职的权力运行机制。^[12]如进一步深入探讨,其根本成因则在于我国质效型司法体制设置。以司法权配置的价值导向为依据,世界各国司法体制可划分为质效型和制衡型。质效型体制追求司法权运行在解决社会问题上的实际效果,因此赋予各职权机关更广泛的行权自由,而刑事诉讼中的阶段性程序构造即因此产生。制衡型体制更注重防范权力滥用,因此司法体制内各职权主体间生成了普遍的行权制约关系,进而促成

[10] 参见(日)田口守一:《刑事诉讼法》,刘迪、张凌、穆津译,张建林审校,法律出版社2000年版,第54页。

[11] 参见高一飞、陈人豪:“英国皇家检察审查会25年:回顾与思考”,《人民检察》2021年第5期,第63页。

[12] 参见张建伟:“审判中心主义的实质内涵与实现途径”,《中外法学》2015年第4期,第27页。

了刑事诉讼程序的整体性结构。如进一步追问质效型司法体制的成因,其发生于顶层国家权力的配置理念。本部分从国家权力配置形态切入,通过中西对比,论述司法体制与刑事诉讼程序构造的关系,证成阶段性程序构造的生成机理。

1. 权力制衡型司法体制下的整体性程序构造

以美国为代表的一些西方国家,国家权力配置呈现分权制衡结构,即是将国家权力分割为不同属性的各部分,由不同机关行使。在实践运行中,各权力主体相对独立且地位平等,各自职能中包含了双向或多项的交互制约内容。^{〔13〕}西方现代分权制衡思想开端于资产阶级革命时期,首要价值追求即是实现对权力的有效控制。实践中,分权体制的控权效果依托于:①在权力主体地位方面,反对由一方垄断决策和发起行动的完整权力(最高权力),强调两个或多个主体间地位对等,以形成彼此制衡的关系;^{〔14〕}②构建具有相对开放性的权力运行过程,特定职权履行需要其他权力主体的配合或妥协方可完成,以此实现过程性制约,避免垄断;③在行权规则方面,强调程序的正当性,以程序合法性保证权力过程中对权力主体的及时约束;④在效果发生方面,权力主体在权力过程中即形成相互约束的关系,制约效果具有前瞻性,能够防患于未然。^{〔15〕}西方分权体制为权力主体行权构建了相互制约的交互式控权结构,实践中针对特定国家管理事项,通常由多个机关负责,事务的完成则须经过多个主体的协商与妥协。^{〔16〕}有学者以“保险箱”作比喻:保险箱需要同时拥有钥匙和密码才可打开,若钥匙和密码分别掌握在两人手中,只有在两人协商同意的情况下才可打开,此即是西方分权制衡。^{〔17〕}

在分权体制下,特定国家管理事项通常由多方权力主体共同决策完成,各方职能互相交织、彼此约束。可以说,自事项伊始直至终结,整个流程均是由多方主体共同参与。而此分权理念延伸到了西方国家的司法制度设计,形成了权力制衡型司法体制,强调各司法机关间的权力制约关系。在刑事司法领域,警察、检察和法院的诉讼职权在运行中相互交织,彼此约束,也正因此塑造了其刑事诉讼程序的相对整体性,而非各机关独立主导的阶段性特征。具体而言,法院作为中立的司法机关有权干涉审前阶段,检察机关亦有权指导侦查,在庭审中检察机关可通过公诉权影响最终裁判。需要说明的是,虽然分权制衡的权力配置形态控权效果更优,但是政治权力的分散损失了权力运行的效率、效果,甚至会出现各主体间“为否定而否定”的现象,

〔13〕 参见唐亚林:“权力分工制度与权力清单制度:当代中国特色权力运行机制的建构”,《理论探讨》2015年第3期,第5页。

〔14〕 参见尹志学:“分权制衡与现代法治——孟德斯鸠三权分立学说的历史反思与现实启示”,《法律科学》1998年第4期,第20页。

〔15〕 参见陈国权、皇甫鑫:“功能性分权与中国特色国家治理体系”,《社会学研究》2021年第4期,第31页。

〔16〕 例如在美国,参众两院通过议案后必须经过总统的签署才能生效,此为行政权对立法权的制约。而同时,参众两院同时有权否决总统对政府主要官员的提名,并且通过立法授权、财政预算等职能制约行政权力。See Tom Clark, “Separation of Powers,” *Willamette Law Journal*, Vol. 11, No. 1, 1974, p. 11.

〔17〕 参见陈国权:“经济基础、政府形态及其功能性分权理论”,《学术月刊》2020年第11期,第66页。

形成所谓的“否决体制”。〔18〕

2. 行权质效型司法体制下的阶段性程序构造

不同于西方,我国国家权力体系设计与职权配置方案并非以控权为前提。如何提升权力运行质效,充分发挥国家治理效能是首要价值追求。究其原因,源于党政体制与经济基础的差异。首先,我国国家治理以“党政统合”“党治国家”为基本模式,即政党在国家治理中居于中心地位,发挥核心作用,整个国家治理体系以政党为中轴而构建,整个国家治理过程由政党主导而展开。〔19〕“党政中心主义”的国家治理模式下,发展是第一要务,如何能够带领中国人民更好的建设国家,全面推进中华民族伟大复兴即是中国共产党的首要任务,亦是中国共产党先进性的重要表现与执政根基。〔20〕党的二十大报告提出,中国特色社会主义制度的最大优势是中国共产党领导,坚持党中央集中统一领导是最高政治原则。在党的集中统一领导下,权力制约当然不会成为国家权力体系设计的首要追求,亦不符合我国的基本国情。其次,经济基础决定上层建筑。西方国家的经济基础多是以私有制为主体,即生产资料散布于市场主体之间,相应的,经济发展主要依靠各市场主体之能动性。那么在经济领域,政府(公权力)的功能即在于基本秩序之维护,换言之,以私有制为主体的经济基础需要一个消极权力观念的价值形态,减少政府(公权力)对市场和社会的干预。〔21〕因此,如何控制权力即成为资本主义国家建设的重要问题。我国的经济基础是以公有制为主体,而政府作为公共资产的实际掌控者,如何能够积极且有创造性的经营,以推动经济快速发展,即成为政府的价值定位。因此,建设“有为政府”即是公有制经济国家建立的重要前提,其中的基本内容即是政府权力有较大的行为空间,从而保障权力运行效率。

行权质效导向下,我国党政体制建设系具有中国特色的集权下的事权分工。①我国存在最高级别权力,《宪法》规定全国人民代表大会是我国最高权力机关,一切权力由其产生,同时中国共产党亦是我国党政事务的领导核心。高级权力的存在有助于权力运行效率的提升,能够在下级权力主体产生摩擦时发挥指导和协调作用。〔22〕②国家事权分工。复杂性治理条件下,分工是一切社会活动达到预定目标的基本途径,是细化国家管理事务,实现国家管理专门化、专业化的必要前提。〔23〕最高权力之下,将国家管理事权划分为不同部分,并分配于不同机关独立行使。事权分工使得特定事项下的主体管理水平得到专门性提升,同时避免了单一

〔18〕 参见陈国权等,见前注〔15〕,第22页。

〔19〕 参见陈明明:“作为一种政治形态的政党——国家及其对中国国家建设的意义”,《江苏社会科学》2015年第2期,第99页。

〔20〕 参见郭定平:“政党中心的国家治理:中国的经验”,《政治学研究》2019年第3期,第13页。

〔21〕 参见陈国权,见前注〔17〕。

〔22〕 在刑事司法领域的典型例子即是实践中普遍存在的政法委协调公、检、法机关办案。抛开是否符合理法不谈,其在实践中确实起到了高效解决问题、处理案件的效果。

〔23〕 事权分工与西方分权制衡具有根本性差异,其是以更高效完成国家管理职能为目标,而进行的国家管理事务的细化与分配,并不追求职权运行过程中相互性的约束性设计。

主体面对不同类型繁杂工作的无序性,以及在各种任务之间来回转换的效率减损。③分工体制下,各权力主体在相应事务领域中具有自主性,行权过程多是内部决策(甚至是首长决策),而少有外部权力干涉,这也是事权分工与西方分权制衡的最大区别之一。如此独立、灵活且少制约的权力运行模式是行权效率导向下的自然结果,其能有效降低权力内耗,使权力主体更加专注于管理事务的完成,同时也是激发主体创造力的前提。自新中国成立以来,国家发展取得了举世瞩目的成就,而这与中国特色的党政体制设计具有重要关系。^[24]

权力的配置形态是国家治理理念的集中反映,并在一定程度上决定着权力运行与权力结果。具体到司法权运行,其实践样态必然受国家整体权力配置理念所决定,因此我国司法体制设计即具有鲜明的行权质效导向,而机关自主性是主要特点之一。在刑事司法领域,公、检、法机关设置即是国家事权分工的结果,三机关在人大赋权下,在党委领导下自主完成司法相关事务,而这也直接塑造了我国刑事诉讼程序的阶段性特点。发生基础的根本性差异,决定了“司法权”在我国并未表现出如西方国家的诸多特殊性,包括司法审查、检警一体等制度不适于我国。质效型司法体制下,刑事诉讼相关制度设计贯彻了机关自主性原则:包括三机关的行权自主性、司法解释权以及改革推动权等。总结而言,以行权质效为首要价值追求,我国国家权力配置方案系具有中国特色的事权分工模式,强调各行权主体的自主性,而司法机关的设置及职权运行规则亦非特殊,未超出此框架,^[25]并最终塑造了我国刑事诉讼程序的阶段性特征。

三、阶段性诉讼程序构造的问题反思

以行权质效为首要目标追求,我国国家权力体系设计强调事权分工和主体自主性,在刑事司法领域塑造了机关主导下的阶段性程序特点。值得反思的是这种自上而下的政治逻辑贯彻,是否忽视了刑事司法特殊属性,实践中能否真正保障行权质效不无疑问。与此同时,在国家追诉质效之外,阶段性诉讼构造是否符合程序的基本原理,是否有利于诉讼制度的长远发展同样值得探讨。

(一) 实效层面——阶段性程序构造有损行权质效

在刑事诉讼中何为行权质效?依据《刑事诉讼法》第2条,刑事诉讼的任务是保证准确、及时地查明犯罪事实,惩罚犯罪分子,保障无罪的人不受刑事追究。因此能否准确、及时查明犯罪即是国家刑罚权运行质效的评价标准。但实践中,阶段性程序构造对案件事实的发现起到

[24] 需要说明的是,我国权力配置虽以效率为导向,但并不意味着忽略控权。区别于西方分权的交互式制约,我国通过事权分工建立了专门的监督主体,即纪检监察机关。我国纪检监察式控权与分权制衡的区别在于事后性、惩戒性,即纪检监察机关通常并不干涉相关权力主体的行权过程,更多是事后的追惩。虽然控权效果不及过程性制约,但不影响权力运行效率。参见程衍:“论监察权监督属性与行权逻辑”,《南京大学学报(哲学·人文科学·社会科学)》2020年第3期,第121页。

[25] 有学者提出我国司法机关行政化运行,即是对这一问题的现状描述,其根本原因亦出于此。参见龙宗智、袁坚:“深化改革背景下对司法行政化的遏制”,《法学研究》2014年第1期,第132页。

妨碍的反效果,与制度生成的逻辑起点背道而驰。

1. 阶段性诉讼构造强化“以侦查为中心”导致冤错案件

侦查是刑事诉讼的开端,公安机关承担着确定犯罪嫌疑人、搜集证据的主动性职责,而后续审查起诉、审判阶段则更多发挥着对侦查证据进行审核的被动性功能。可见对于整个案件的信息描述是由公安机关完成的,侦查阶段对于发现案件真实居于核心位置。以此为前提,我国刑事诉讼的阶段性构造,又进一步强化了侦查阶段的职能偏重,公安机关独立办案,而检察院、法院难以介入。这也就导致了,实践中公安机关呈现何种事实样态于诉讼程序,均由其自主决定,而后续阶段检、法机关只能选择是否接受。有学者曾将三机关关系描述为“做饭、端饭与吃饭”,正是真实写照。^[26]可以说“侦查中心主义”的形成,与我国阶段式诉讼构造有着直接关系。

刑事诉讼具有内在惯性,追诉活动一旦启动,后续改变程序或否定结论将遭受极大阻力。实践中,公、检、法机关对“互相配合”抱有极高的热忱,而“互相制约”则被架空,后续阶段难以否定先前程序之结论。^[27]刑事诉讼活动应是一个有机的整体,每一个程序环节及相关诉讼活动都会对最终的裁判事实发生一定的影响。但是以侦查为中心的程序构造,“事实定格于侦查”,审查起诉、审判本应发挥的实质性审查判断和裁决功能被掩抑,容易导致冤错案件的形成。^[28]

2. 证据的阶段性归属影响案件事实的法庭认定

阶段性程序构造下,证据在诉讼程序中生成、流转,无形中被赋予了阶段属性。而刑事证据应归属于相应阶段由特定机关掌握,还是为案件真实之发现,服务于整个诉讼程序,此为司法实践带了困扰。最典型的例子即是讯问录音录像的实践运用问题。《刑事诉讼法》第50条规定,可以用于证明案件事实的材料,都是证据。而讯问录音录像是证明取证合法性这一程序性事实,最为有效之材料,理应作为证据服务于庭审。但因其产生于审前阶段,且将妨碍追诉目标的实现,在机关主导的阶段性诉讼构造下,一度难以发挥证明价值。问题聚焦于:首先,其是否属于证据;其次,应否移送法庭。实践中一度分歧严重,而各地做法不一。

2014年1月份最高人民检察院法律政策研究室给上海市人民检察院法律政策研究室的相关答复中提到:“讯问犯罪嫌疑人录音、录像不是诉讼文书和证据材料,属于案卷材料之外的其他与案件有关材料,辩护人未经许可,无权查阅、复制。”检察机关直接否定了讯问录音录像的证据属性,及其程序适用性。但是由于人权保障理念的不断贯彻,其证明价值终得各方认可。2021年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》(以下简称《刑诉法解释》)第54条规定,对作为证据材料向人民法院移送的讯问录音录像,辩护律师申请查阅

[26] 参见孙长永:“中国检察官司法的特点和风险——基于认罪认罚从宽制度的观察与思考”,《法学评论》2022年第4期,第65页。

[27] 参见郑曦:“刑事诉讼中程序惯性的反思与规制”,《中国法学》2021年第3期,第248页。

[28] 刑事诉讼的阶段性构造是“侦查中心主义”形成的重要原因。“侦查中心主义”如何导致冤错案件,不是本文重点,因此不再详述。参见杨波:“审判中心主义视域下刑事冤错案防范机制研究”,《当代法学》2017年第5期,第132页。

的,人民法院应当准许。此条明确了讯问录音录像的证据属性与移送规则。^[29] 但此中值得反思的是,在诉讼程序中明显具有证据价值的讯问录音录像,能够被检察机关直接否定证据属性,且需经过各机关间的协商合意始能发挥证明价值。追本溯源,此亦是阶段性诉讼构造的结果,证据依附于诉讼阶段,而非服务于整个诉讼程序,主导机关可依职权决定其证据属性以及是否移送下一阶段。通过司法解释此单个问题虽得以解决,但是根基犹存,实践中类似问题难以根除。例如,监察调查阶段讯问录音录像的移送问题,以及侦、检机关收集无罪或者罪轻证据不提交法庭等问题同样困扰着司法实践。如此,从某一程序阶段理解刑事证据的作法,实则割裂了证据与程序的紧密关联,忽略了整体刑事诉讼视角下对刑事证据问题的审视。^[30]

(二)理念层面——阶段性程序构造不利于人权保障

世界范围内,随着刑事诉讼理念的不断发展,惩罚犯罪已不再是唯一的价值追求。在一些法治先现代化国家,人权保障已然成为程序正当性构建的首要目标。但我国刑事诉讼程序的阶段性构造,在司法实践中却妨碍了人权保障理念的贯彻。

1. 阶段更新延长了诉讼程序对被追诉人的影响

刑事诉讼中被追诉人人身、财产以及名誉俱受影响,且时刻处于结果不明的不安状态中。“程序即是惩罚”,刑事诉讼程序本身即是严重损害被追诉人利益的过程,而诉讼程序的阶段性构造却无形中延长了这一过程。

阶段性程序构造下,刑事诉讼被隔断为三个相对封闭的阶段。实践中三阶段在三机关的分别主导下,各自特殊性与独立性逐渐强化,以至于刑事诉讼程序在进入下一阶段时,相应的诉讼内容即会发生一次阶段性更新,包括诉讼期限、羁押状态、证据属性认定以及涉案财产处理等。而其中对于被追诉人影响最大的即是诉讼期限的更新。本文开篇提及的取保候审、监视居住,由于诉讼阶段变化其期限被三倍延长的问题即因此发生。除此之外,《刑事诉讼法》第175条规定:“对于补充侦查的案件,应当在一个月以内补充侦查完毕。补充侦查以二次为限。补充侦查完毕移送人民检察院后,人民检察院重新计算审查起诉期限。”此同样是因为诉讼阶段衔接更新所产生的期限延长问题,更重要的是由于在我国逮捕羁押期限与诉讼期限是混同的,只要相应诉讼阶段没有超期,则羁押状态可一直伴随。那么依据《刑事诉讼法》审查起诉期限为一个月,而两次退回补充侦查则意味着被追诉人的羁押期限将延长三个月。如此情况同样发生于诉、审阶段的衔接更新中,《刑事诉讼法》第208条第3款规定:“人民检察院补充侦查的案件,补充侦查完毕移送人民法院后,人民法院重新计算审理期限。”

为何诉讼阶段流转会导致期限的延长,究其原因,首先,我国刑事诉讼中的期限设置,无论是立法还是相关司法解释,均以诉讼阶段性为基本立场,忽视了程序的整体性。诉讼期限附属于特定的诉讼阶段,而不是以整个诉讼程序为依托,因此阶段的更新即伴随着期限的重新计

[29] 参见吴洪淇:“模糊的权利:新《刑诉法解释》中讯问录音录像定位反思”,《法学》2021年第12期,第68页。

[30] 参见冯俊伟:“刑事证据‘生命流程’的理论阐释”,《中国法学》2023年第1期,第263页。

算。其次,当前我国刑事诉讼立法和司法解释由各专门机关主导,而辩方虽为一方诉讼主体,在实践中却难有足够的影响力以左右立法和司法解释。^[31]虽然阶段更新后的期限延长将影响被追诉人权利,但却是更有利于各专门机关办案,相关制度设计的价值导向显而易见。

2. 机关主导下缺乏制约的权力有滥用的风险

三机关中公安机关是最为纯粹的追诉机关,而侦查意志强大亦是我国刑事诉讼的显著特点。实践中,破案率、逮捕率以及定罪率,成为了公安机关内部考核的重要指标,甚至一些特殊案件中,会出现限期破案、命案必破的政治性要求。在强烈的治罪目标下,侦查行为可能发生异化,不惜代价获取口供以完成追诉任务,过往发生的冤错案件即充分证明了这一点。^[32]除此之外,即使不为现实破案压力,权力同样可能因为主体恣意而被滥用。为保障诉讼程序的顺利进行,《刑事诉讼法》赋予了侦查机关多项权利干涉性职能,其是否被正当行使同样关乎人权保障。例如实践中普遍存在的,侦查机关查封、扣押、冻结恣意行使问题以及相应范围的不当扩大化倾向。

侦查权需要制约,西方国家多以司法审查为手段限制人权干涉性侦查行为的适用,以平衡惩罚犯罪与保障人权间的价值冲突。但是在我国阶段式诉讼结构下,侦查阶段由公安机关完全主导,缺乏第三方机关对侦查行为的客观约束,如此制度设计将为犯罪嫌疑人诉讼权利的保障埋下隐患。不仅可能滋生刑讯逼供行为,而且带有人身、财产强制性侦查行为,由于缺少第三方中立主体的评估,同样可能被滥用。^[33]

3. 阶段性诉讼影响辩护权的行使

近几十年,世界各国刑事诉讼程序普遍朝着更加精密、复杂的方向在不断发展,而支撑这一发展趋势的基础则是律师辩护:只有律师才能保证被追诉人在刑事诉讼中的有效参与,程序始具有正当性。但是刑事诉讼的阶段性程序构造却在很大程度上影响了律师辩护效果,损害了被追诉人权利,实践中主要体现于法律援助领域。^[34]《刑事诉讼法》第 35 条规定:针对特殊案件,侦查机关、人民检察院和人民法院在相应诉讼阶段应当通知法律援助机构,为没有委托辩护人的被追诉人指派律师辩护。此即是刑事诉讼程序阶段性构造的结果,法律援助辩护被分割为三段进行。实践中,在特定诉讼阶段由相应的专门机关通知法律援助,而此法律援助通常仅持续于该阶段。随着阶段的更新,法律援助需重新通知而经法律援助机构再一次指派。

阶段式的法律援助,在实践中严重影响了辩护效果的发挥。首先,阶段性援助造成了分阶段通知的司法现状。而这也最终导致了实践中通知不及时,甚至不通知的困境。其次,刑事诉

[31] 在立法方面,历次《刑事诉讼法》的修改过程均存在三机关间的博弈,而被追诉人的权利保护则并未有强力主体为其主张,而司法解释更是由三机关直接出台。

[32] 参见陈永生:“论刑事错案的成因”,《中外法学》2015 年第 3 期,第 27 页。

[33] 参见张栋:“刑事诉讼法中对物的强制措施之构建”,《政治与法律》2012 年第 1 期,第 26 页。

[34] 依据学者的统计,我国刑事案件的律师辩护率大约在 30%,这其中委托辩护与法律援助各占一半。这就意味着,待律师辩护全覆盖改革目标完全实现,全国刑事案件中的 85%将通过法律援助的形式获得律师辩护。可见法律援助辩护至关重要。参见刘方权:“中国需要什么样的刑事法律援助制度”,《福建师范大学学报(哲学社会科学版)》2014 年第 1 期,第 1 页。

讼是一个连续的过程,各阶段之间都有着密切的联系。如果以分段负责的方式为被追诉人提供多个辩护人,那么这种被割裂的刑事辩护很难发挥最好的效果。庭审辩护人对于案件的了解仅限于书面案卷材料,很可能因为没有参与之前的诉讼阶段而遗漏了重要的辩护信息。最后,这种阶段式短暂的法律援助,难以促成紧密的辩护关系。就被追诉人而言,其很难在短时间内充分信任多个辩护律师。而彼此间的不信任阻碍了重要信息间的交流,最终妨碍了辩护行为的实施。对于援助律师来说,阶段负责的模式削弱了其对被追诉人的责任感。与被追诉人的关系如同车间里的工人面对流水线上的产品:仅需完成个人所负责之阶段,缺乏对被追诉人的个人关怀。^[35] 责任感的缺失将极大影响辩护人对于案件的投入与执着,损害法律援助效果。

(三) 制度发展层面——阶段性程序构造影响诉讼内在和谐

公、检、法机关虽然在同一程序框架下共同完成犯罪追诉任务,但是基于不同的职权属性、行权规则以及职能定位,三机关对于程序运行的实践样态需求差异明显。这也就导致了机关主导下的各诉讼阶段,可能伴随不同的主体需求而朝彼此分歧的方向发展,形成了刑事诉讼的阶段冲突,进而影响诉讼制度的协调发展,实践中冲突主要表现在司法解释与司法改革方面。

1. 司法解释上的冲突

法律的适用需依靠具有可操作性的司法解释。阶段性诉讼构造下,《刑事诉讼法》解释体系呈现多元格局,具体表现为:①主体多元,公、检、法三机关分别有权就侦查、检察和审判活动中具体运用法律的问题进行解释;②形式多元,实践中既有就《刑事诉讼法》适用出台的司法解释,又有针对具体问题出台的司法解释性文件。多元解释体系虽然便于司法实务,能够有针对性的满足三机关不同的实践需求,但同样有解释冲突的隐患,可能导致程序运行的混乱。例如,检、法机关对《刑事诉讼法》第201条“一般应当采纳”规定的解释分歧,问题核心在于“法检量刑权之争”,即检察院的量刑建议是否对法院有强制约束力。此法律解释上的冲突集中爆发于“余京平案”,检察院与法院在本案中激烈对抗,北京市一中院不惜违背上诉不加刑原则亦要加重量刑,引起了法律界的广泛讨论。^[36]

实践中之所以会发生解释冲突的问题:首先,公、检、法机关在刑事诉讼中的立场差异,法院是相对中立的审判机关,承担着客观真实的发现义务,而检察机关虽被定位为法律监督机关,但实践中与公安共同承担控诉职能,确保定罪判刑是其重要目标。立场差异决定了三机关适用《刑事诉讼法》时的不同需求,因此在针对特定问题行使法律解释权时易发生分歧。其次,此多元解释体系是平面化的,内部未能明确解释效力上的位阶高低。如果出现解释分歧,也就没有相应的规则或惯例能够予以指引。然而上述机关立场差异和解释体系平面化仅是诱发解释冲突的表面原因,根本原因在于阶段性诉讼程序构造。阶段分割、独立以及各机关分别主

[35] 参见程衍:“论我国法律援助制度的完善——建立公职辩护人系统”,《中国政法大学学报》2017年第2期,第92页。

[36] “余京平案”所表现的法、检冲突并非本文重点,因此不予详述。参见陈实:“认罪认罚案件量刑建议的争议问题研究”,《法商研究》2021年第4期,第157页。

导,使得法律解释体系是相对杂乱无序的。如果不能从根本上予以解决,则刑事诉讼中的解释冲突将可能持续发生,诉讼制度的协调发展将难以实现。

2. 司法改革上的冲突

阶段性程序构造下,公、检、法机关对相应诉讼阶段的主导是全方位的,不仅是对《刑事诉讼法》的解释与执行,更包括突破现有程序框架的改革探索。而实践中,各专门机关基于其政治特性以及行政主导运行模式,普遍对改革抱有极大热忱,以致近年来司法改革频繁发生。^[37] 长远而言,持续的改革探索有助于推动制度的进步,但多头主导的发生方式可能产生现实冲突。

究其原因,首先,刑事诉讼是主体间、阶段间交互影响的连续性过程,因此改革的发生往往是“牵一发而动全身”的:相关改革虽针对特定诉讼问题,但其中制度的变化可能引发其他关联性冲突。^[38] 立基于此,改革者需着眼于诉讼程序整体,提前预见且规制并发性问题。但是,机关主导下的司法改革,通常更加注重于特定诉讼阶段以及本机关的实践需求,忽略了程序的整体性。这就使得单项改革虽有利于特定诉讼阶段,但可能在整体上影响程序运转的流畅性。例如,“少捕慎诉慎押”改革,聚焦于审查起诉阶段,由检察机关主导进行。^[39] 实践中,对降低审前羁押率,保障被追诉人权利具有重要意义。但改革者视角局限于审查起诉阶段,未能整体性考量程序内部阶段间的联动反应,以至局部变革影响前后阶段的运行秩序。具体而言,改革促使检察机关以更加审慎的态度对待审前羁押,但是未能与公安、法院实现联动。在侦查阶段,批捕率、逮捕数量是公安机关内部考核的重要指标,而骤然降低的批捕率在很大程度上影响侦查人员的办案热情,同时影响了侦检关系。在审判阶段,羁押是审判程序顺利进行的重要保障,而法院已然习惯于此。“少捕慎诉慎押”改革,增加了被告人庭审不到案以及判决生效后逃脱执行的风险,并由此激发了法官的不安心理。经笔者调研,实践中一些法院针对可能判处有期徒刑以上刑罚而未羁押的案件,通常先决定逮捕再进行审判。上述由“少捕慎诉慎押”改革引发的阶段冲突仅是轻微的实践问题,不能因此否定改革的价值。但是需要关注的是,如果事前能够以整体性程序视角审视改革内容,预见相关问题并予以应对,此类改革初期的阵痛实则可以避免。

其次,就国家事权而言,刑事诉讼的功能设定仅限于追诉犯罪而并无其他,由各专门机关共同配合完成。因此基于单一的功能设定,国家在刑事诉讼中所划分的权力总量应是一定的,而公、检、法机关如有一方借改革以扩充权力,那么相应的将导致其他主体的权力限缩,如此则必然引起各主体间的现实冲突。例如,检察院精准化量刑建议的改革,虽然仅关涉检察机关,

[37] 参见王禄生:“我国司法改革的内卷化风险及其治理”,《法商研究》2022年第3期,第16页。

[38] 参见卞建林:“刑事诉讼法再修改面面观”,《法治研究》2019年第1期,第3页。

[39] 2021年4月,最高检《“十四五”时期检察工作发展规划》强调落实“少捕慎诉慎押”。之后最高人民检察院在全国检察机关组织开展为期六个月的羁押必要性审查专项活动,推动落实“少捕慎诉慎押”刑事司法政策。参见庄永廉等:“少捕慎诉慎押刑事司法政策的内涵功能及其落实”,《人民检察》2021年第15期,第37页。

但是针对认罪认罚案件,由于《刑事诉讼法》第201条规定法院一般应当采纳量刑建议,便引发了检察权向审判权的扩张,实践中导致了检察院与法院关于定罪量刑权的激烈冲突。^{〔40〕}因此改革前的整体性协调机制必不可少。

四、刑事诉讼程序整体性原理之提倡

过度阶段化的程序构造有碍国家刑罚权的高质效行使,违背了其生成的基础逻辑,亦不符合诉讼原理,影响诉讼制度的有序发展。本部分对应性提出刑事诉讼程序的整体性原理,以求对当前过度阶段化的程序构造予以纠偏。

(一)刑事诉讼程序整体性原理之内涵界定

1. 刑事诉讼程序整体性原理的基本立场

首先,整体性程序原理不否认诉讼活动存在不同的诉讼阶段,亦不追求彻底改变阶段性程序特征。权力配置模式是国家根本性的顶层设计,下层的权力运行规则必然受其影响甚至由其决定。具体到刑事司法领域,无论是刑事诉讼立法抑或是相应的司法改革,必不能脱离顶层国家权力架构,即程序的底色应彰显中国共产党领导下的国家事权分工体制。而忽视权力配置的行权规则设计,会导致主体权限与运行程序的冲突,损害权力运行效果。因此,在顶层设计的统摄下,刑事诉讼程序的阶段性构造不容否认。但是在具体规则细节设计上,司法权运行的特殊性应予考虑,过度阶段化的诉讼程序特点亦有损行权质效。总结而言,刑事司法制度建设,应在国家权力配置的宏观需求和司法权运行特点的微观需求中寻求平衡。

其次,诉讼活动是一个具有统一目标、统一对象的整体性活动,诉讼阶段仅是对各专门机关办案状态的描述与概括,其不能成为程序建构的目标,更不应是减损诉讼价值实现的原因。整体性程序原理,旨在纠正当前诉讼程序过度阶段化的现状,追求程序构造在阶段性与整体性间的平衡。可以说,刑事诉讼程序的整体性与阶段性是相互对立的概念,而具体制度设计不能完全偏向两级,应从中追求符合实践需求的平衡点。

最后,当前对刑事诉讼程序阶段性特点的描述,更多是以专门机关的职权视角为观察基点。但如立足于被追诉人视角,刑事诉讼应是整体性的,自知晓涉诉伊始,即在等待最终判决结果,其对诉讼程序的感知是完整进行的,如非专业并不能区分所谓的诉讼阶段。刑事诉讼制度设计应考虑多方主体,融合多元价值,刑事诉讼程序整体性原理即是针对这一问题,立足于被追诉人视角,将刑事诉讼看作一个完整且流畅进行的过程,而不是由各诉讼阶段拼接的组合。强调以保障被追诉人权利与发现案件真实为基本价值导向,要求实践中淡化内部各诉讼阶段的独立属性,弱化各专门机关的主导性权力与机关利益,并增加主体相互间的制约性关系。

〔40〕 参见郭烁:“控辩主导下的‘一般应当’:量刑建议的效力转型”,《国家检察官学院学报》2020年第3期,第16页。

2. 刑事诉讼程序整体性原理的主要内容

为有针对性的解决阶段性程序构造的实践问题,本文提出整体性程序原理主要涵盖以下内容:①事实发现的整体性,刑事诉讼应是各主体协力共同发现案件事实的完整过程,而非各诉讼阶段独立塑造阶段性事实后的拼接结果。因此,首先,任何有利于发现事实真相的证据(材料),不论其何时产生、收集以及认定均归属于刑事诉讼整体,应被展示于庭审而不受各专门机关的不当限制;其次,法庭对案件事实的认定应着眼于法庭证据,而不受前阶段事实认定的不当影响,避免侦查主导。②人权保障的交互制约性,人权保障是刑事诉讼程序的核心价值追求,应贯穿程序始终。但是强烈的治罪目标可能导致手段的异化。为充分保障人权,应立足于整体性程序视角建立机关间交互式制约的控权机制,使得相对中立的审判机关能够影响权利干涉性侦查行为的实施,避免封闭诉讼阶段内的权力滥用。③诉讼期限的整体性,诉讼期限应以完整刑事诉讼流程为设置背景,不能仅因为诉讼阶段的更新即重新计算,特别是涉及被追诉人人身、财产状态的期限,更应该具有确定性而不被随意延长。④司法解释、司法改革的协调统一性,刑事诉讼中各诉讼阶段前后相继、彼此联系,任何突破程序框架的司法解释或改革,均是牵一发而动全身,其影响不会仅局限于特定诉讼阶段。因此,应在整体性程序框架下审视司法解释与改革,发生前即考量可能引发的程序性矛盾,如局限于阶段性、部门性利益必然导致实践冲突。

(二) 刑事诉讼程序贯彻整体性原理之优势

当前,阶段化诉讼构造过度彰显了阶段性机关利益,引发了诸多实践问题。而整体性程序原理则更加注重基本诉讼价值的回归,依此纠正过度阶段化的制度发展倾向非常必要,主要表现为以下方面:

首先,保障被追诉人权利。刑事诉讼制度不仅是机关办案指引,更是权利保障规则,其首要价值是维护被追诉人权利免受不正当侵害。但是,阶段性程序构造下,各主导机关不免过分关注自身利益,导致被追诉人权利在很大程度上被忽略。实践中,为办案便利而损害被追诉人权利的规则设计并不鲜见,而违背诉讼原理,不具正当性。整体性程序原理立足于被追诉人视角,力图纠正阶段性程序构造对被追诉人权利的不当限制,强化对各专门机关行权自主性的约束,能够最大限度的维护被追诉人利益。

其次,推动案件真实发现。阶段性诉讼结构导致了程序内部的割裂,各专门机关在相应阶段主导着案件真实的发现。由于诉讼惯性的影响,在先阶段所发现之案件真实在很大程度上决定最终判决结果,后续阶段不能有效发挥纠错功能,这也就增加了冤错案件的发生几率。整体性程序原理将刑事诉讼程序看成是完整统一的真实发现过程,能够消除阶段壁垒对真实发现的妨碍。

最后,调和司法改革冲突。机关主导下的司法改革通常夹杂主体利益,但利益追求并不尽然同向,这就可能导致各诉讼阶段的不协调发展。实践中,各诉讼阶段如不能有序衔接,相互间实现良性互动,则必然导致刑事追诉的混乱。针对于此,整体性程序原理的重要价值即是以整体性视角调和多主体主导下的司法改革冲突,保障诉讼程序的平稳运行。

(三) 刑事诉讼程序贯彻整体性原理之限度

依整体性原理改造阶段性诉讼程序,将涉及机关权力的回收与重新分配。整体化的诉讼程序构建是否可能导致过于集中的权力被滥用,抑或是各主体交互制约下的权能无端内耗,此即需要限度的把控。刑事诉讼程序的整体性与阶段性是相互对立的追求,各代表诉讼制度发展的一极方向。实践中需在二者间寻求平衡,过度的单极化制度建构将导致程序运行的混乱。整体性程序原理亦有其实践界限,对当前阶段性程序结构的整体化改造需以此为前提。

首先,在主体建构上,在实现共同诉讼理念和价值目标下,维持各专门机关的权力制约关系。回顾世界刑事诉讼发展历史,检察公诉制度的产生即是为避免法院独占追诉与定罪权,通过权力制约保障被追诉人权利。当前,侦查、检察和审判机关分别负责的阶段性诉讼程序,实则在刑事追诉中形成了相互制约的结构关系,避免单一机关掌控并滥用刑罚权。《刑事诉讼法》第7条规定,人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼,应当分工负责,互相配合,互相制约。此即是对三机关权力制约关系的立法确认。因此,刑事诉讼程序整体性原理的一方边界在于,不能打破主体间的制约关系,否则即不可避免的会发生权力滥用,以致违背真实发现、人权保障等诉讼价值。除此之外在主体建构层面,大陆法系国家的“检警一体模式”同样不适合于我国。在我国政治体制下,法院并不具有超然的独立性,而实践中审前阶段本就强势,如检、警合一则势必会形成难以制约的侦诉权力集合,不利于权力主体间制约性平衡关系的实现。^[41]

其次,在制度规则设计上,需在必要限度内保持各专门机关行权自主性。不同于西方国家以控权为权力体系设计初衷,我国党政体制构建实以行权效率为首要追求,并塑造了强机关自主性的权力运行格局。但是司法权运行有其特殊性,特别在刑事诉讼领域过度自主性将导致程序混乱。针对现实困境,虽然整体性程序原理内含限权理念,但同样应掌控合理限度。多年以来,我国理论和实务领域多强调“能动司法”或“司法能动主义”,要求司法机关积极主动并有创造性的解决司法问题,推动制度正向变革。而这也是提升国家治理能力,实现国家治理体系现代化的重要保障。^[42] 2023年3月7日,张军在第十四届全国人民代表大会上所作的“最高人民检察院工作报告”,即是以“能动检察”为主题,讲述了能动检察在提升国家治理水平、维护公民生活秩序、保障司法公平正义等方面的重要价值。因此,整体性程序原理指引下,对机关自主性的限制应当在必要限度内,综合考量“司法能动主义”之需求。

五、整体性程序原理指引下的诉讼制度完善

中国共产党领导下的国家事权分工体制具有历史必然性以及实践合理性。刑事诉讼中的职权设计需同样依循国家顶层权力配置方案。但同时应予明确的是,司法权运行具有内在逻辑

[41] 参见刘计划,见前注[8]。

[42] 参见邵晖:“能动检察的证成与探索”,《国家检察官学院学报》2022年第6期,第70页。

辑,不能忽略其特殊性,否则可能引发实践问题。刑事诉讼制度设计应坚持从司法规律出发,以整体性程序原理为指引,对当前过度阶段化的诉讼制度予以适度调整。

(一)程序运行机制方面——以审判为中心的整体化建构

刑事诉讼中庭审是决定案件事实的最终场所,而法院亦是中立的司法机关,因此,对当前“流水线式”阶段性程序构造进行整体化纠偏,需以“审判中心主义”为指引,建立审前程序司法控制的整体性程序运行机制,并依此解决分机关主导下的权力滥用问题。

1. 审前程序的司法控制

审前程序即查获犯罪嫌疑人、搜集证据、提起公诉,其中伴随着国家机关与公民个人的激烈对抗。为实现犯罪调查的及时性、有效性,不可避免地要对犯罪嫌疑人施以带有人身或财产强制性的侦查行为,如逮捕、拘留、搜查、扣押等,实践中应控制在必要限度内,否则即是对正当程序价值的违背。但是,基于强烈的治罪目标,强制性侦查行为具有被滥用的风险,仅依靠自律,不足以抑制追诉机关失度侵权的冲动。而在阶段性程序构造下,阶段封闭、机关主导,更是进一步助长了权力恣意。例如,实践中逮捕功能异化,够罪即捕的做法普遍存在,而且超期羁押、久押不决的现象更是屡禁不止。^[43]一切有权力的人都容易滥用权力,而要防止滥用权力就必须以权力约束权力。^[44]因此诉讼阶段需由封闭转向开放,允许权力主体间制约关系的介入。当前世界法治发达国家多建立有对审前程序的司法控制机制,即是对审前强制性侦查行为施加司法审查,以获得法院批准令状为实施前提。如此便形成了诉讼程序中的权力制约,实践中对控制权力、保障人权发挥了重要价值。

针对当前我国阶段性程序构造下的权力恣意问题,可借鉴建立针对审前程序的司法审查机制,以打破阶段性权力主导,构建整体诉讼程序下的控权关系。但是基于党政体制以及国家权力结构划分的显著差异,我国的具体制度设计应区别于西方。具体而言,西方国家普遍建立有相对严格的司法审查机制,主要表现为审查范围与审查方式上。^①审查范围相对宽泛——广义界定强制性侦查行为。例如在美国,不仅是针对人身权利的审前羁押,针对财产性权利的搜查、扣押同样需要司法令状。^②审查方式——准诉讼化构造。在美国审前的羁押令状,通常需要以准诉讼化的司法裁判方式作出,即犯罪嫌疑人需被带到法官面前当面陈述。强司法审查机制的建立与西方国家控权至上的分权理念相适应,但在惩治犯罪方面却会有所掣肘。我国党政体制建构并非以控权为首要价值追求,行权效率、社会治理效果同样重要。而刑罚作为我国社会治理的重要手段,其实践应用效果更是关乎社会稳定。^[45]因此在刑事诉讼领域,不

[43] 2019年,最高人民检察院启动“常态化清理久押不决案件”,发现羁押5年以上未结案367人。参见孙长永:“少捕慎诉慎押刑事司法政策与人身强制措施制度的完善”,《中国刑事法杂志》2022年第2期,第108页。

[44] 参见(法)孟德斯鸠:《论法的精神(上册)》,许明龙译,商务印书馆1961年版,第155—156页。

[45] 参见何荣功:“社会治理‘过度刑法化’的法哲学批判”,《中外法学》2015年第2期,第523页。

宜建构强司法审查机制。^{〔46〕}

具体而言,①在审查范围上以限制人身自由的羁押性强制措施为对象,包括拘留与逮捕。^{〔47〕}当前逮捕虽由检察院负责审批,但是同样作为追诉机关其中立性难以保障,如何抛开治罪目标而仅以社会危险性作为批捕要件困扰着司法实践,特别在检察机关“捕诉一体”改革后更加难以实现。^{〔48〕}因此应建立逮捕的司法审查制度,由法院行使批捕职能,而检察院则保留羁押必要性审查职能,以充分保证逮捕适用与实施的正当性。^{〔49〕}拘留同样作为羁押性强制措施,其期限最长可达37天,但具体实施则仅需公安机关内部批准。立足于刑事诉讼基本原理,为充分保障人权,同样需对刑事拘留施以司法审查。依据《刑事诉讼法》,拘留之诉讼功能被界定为紧急情况下的应急性抓捕措施,包括正在预备犯罪、实行犯罪或者在犯罪后即时被发觉;犯罪后企图自杀、逃跑或者在逃等情况。^{〔50〕}那么前置性的司法审查将导致拘留适用延迟,与其应急性功能设定相悖。因此对刑事拘留的司法审查设置,可借鉴美国抓捕与羁押相分离的制度设计:^{〔51〕}在紧急情况下对犯罪嫌疑人的拘留由公安机关内部审批,但其持续时间仅限于24小时,之后如需移送看守所长期羁押则需要报法院完成审批,否则应释放犯罪嫌疑人。②在审查方式上,延续当前书面审查为主的模式,对于特殊案件如法院认为有必要可讯问犯罪嫌疑人。准诉讼化的审查方式当前并不适宜我国,首先,完成效率相对较低,言词对抗式的审查可能导致羁押措施适用的不适当拖延;其次,两造对抗的准诉讼化的审查方式将过多消耗诉讼资源,而当前我国法院案多人少的问题日益突出,在扩充其司法审查权的同时如再配以诉讼化构造,则司法机关恐难以承载。^{〔52〕}

2. 庭审为中心的审查与事实认定

以审判为中心的诉讼制度改革要求:证据审查在法庭、事实查明在法庭、判决理由形成在法庭。其实践落实将有效解决阶段性程序构造下的诉讼困境,具体可从诉讼真实与人权保障的双向价值,分别进行制度完善。

〔46〕 当前为保障社会治理效果,积极刑法观盛行,而《刑法》中罪名扩张明显,这表明了一种趋势。因此在刑事诉讼领域,制约权力的司法审查机制亦不宜过强,以应和刑事法发展趋势。参见张明楷:“增设新罪的观念——对积极刑法观的支持”,《现代法学》2020年第5期,第150页。

〔47〕 虽然有学者提出应借鉴西方建立对物强制措施体系,并制定相应的司法审查机制。但本文认为改革需循序渐进,当下如建立对物强制措施体系并配以司法审查将严重限制公安机关侦查能力,影响社会治理效果。参见郭烁:“新刑诉法背景下的强制措施体系”,《政法论坛》2014年第3期,第57页。

〔48〕 参见杨依:“我国逮捕的‘结构性’错位及其矫正——从制度分离到功能程序分离”,《法学》2019年第5期,第154页。

〔49〕 参见孙长永:“比较法视野中的刑事强制措施”,《法学研究》2005年第1期,第111页。

〔50〕 参见谢小剑:“论我国刑事拘留的紧急性要件”,《现代法学》2016年第4期,第110页。

〔51〕 在美国刑事诉讼中,抓捕到案与后续羁押是两个独立的行为,需分别获得法院的司法令状方可实施。对犯罪嫌疑人抓捕后并不必然导致羁押。参见蓝向东:“美国的审前羁押必要性审查制度及其借鉴”,《法学杂志》2015年第2期,第103页。

〔52〕 参见程金华:“中国法院‘案多人少’的实证评估与应对策略”,《中国法学》2022年第6期,第238页。

首先,诉讼真实方面。以侦查为中心的审前真实塑造模式,因夹杂治罪目标于其中,进而不能完全中立、客观地发现案件真实,可能导致冤错案件。^[53]因此整体性程序原理下,应强化庭审对案件事实、证据的审查判断功能,避免侦查事实决定论,真正实现证据审查在法庭、事实查明在法庭、判决理由形成在法庭。如指控证据不能达到证明标准则法庭应果断作出无罪判决,避免庭审成为侦查事实的背书。具体而言,要贯彻证据裁判原则,落实直接和言词原则,完善庭前证据开示,证人、鉴定人出庭,律师辩护等制度。除此之外,法庭应对证据的界定拥有排他性的权利,即任何材料是否可以用于证明案件事实应由法庭决定,并要求侦查、检察机关移交。侦查、检察机关不应享有证据界定权,不能借此否定相应材料之证据属性,以排除移交职责。

其次,人权保障方面。法庭应严格审查证据合法性,坚定排除以非法方法收集的证据。如此方能对审前阶段取证行为的恣意形成震慑,控制非法取证行为,保障被追诉人权利。非法证据排除的实践落实,需法庭坚持程序至上的价值理念,抛开三机关间的配合关系,不仅是在形式层面排除非法证据,更在实质层面敢于因此作出无罪判决。这需要诉讼理念的转变,同时在规则层面:①改变程序启动规则,明确法院启动非法证据排除的调查程序以辩方的申请为条件,而不以提出非法取证的线索为必要前提;②进一步明确非法证据的排除范围,借鉴西方自白任意性规则;③调整控方证明方式,否定“取证合法性情况说明”的证明价值,建立侦查人员强制到庭作证制度。^[54]

3. 司法解释以法院为高位阶

我国刑事诉讼法律解释具有阶段分立、主体多元、位阶不分的特点,而这也为实践中的法律适用冲突埋下了隐患。应以整体性程序观念统合内容分散的解释体系,并明确其中的位阶高低,以解决当前的冲突困境。法院作为最终的裁判机关以及相对中立的司法机关,在推进以审判为中心的诉讼制度改革背景下,司法解释,包括法律适用理应以审判(法院)为中心。首先,当各专门机关法律解释发生冲突时,应承认最高人民法院司法解释的最高效力,但其他机关享有立法解释请求权,如有异议可请求人大机关作出更权威解释。^[55]其次,在审判阶段关于审判权如何行使,法院有权自主对相关法律、法规进行解释并相应行权,检察机关以及其他执法机构对相关问题所做之规定,不能当然适用于庭审,法官有权自主选择参照执行与否。^[56]如此以法院为高位阶的整体性司法解释体系,能够在规则层面解决法律解释冲突的问题,保障《刑事诉讼法》的准确实施。

[53] 参见陈瑞华:“论侦查中心主义”,《政法论坛》2017年第2期,第3页。

[54] 参见程衍:“论非法证据排除程序中侦查人员的程序性被告身份”,《当代法学》2019年第3期,第66页。

[55] 参见王敏远:“2012年刑事诉讼法修改后的司法解释研究”,《国家检察官学院学报》2015年第1期,第131页。

[56] 参见龙宗智:“‘以审判为中心’的改革及其限度”,《中外法学》2015年第4期,第846页。

(二) 改革协调机制方面——以政法委为主导的整体性协调

纵观我国司法改革历程,突出特点之一即是:改革由酝酿到发生再到施行多由“两高”机关自主推动,而其中夹杂着对部门利益的追求。^{〔57〕}当前在承认改革所含利益偏向的同时,我们还必须考察单机关个体利益与其他个体利益能否兼容,是否会不恰当地改变了社会利益的配置,是否违背了制度本身的逻辑,进而会产生一些从长期来看非常不利的后果。^{〔58〕}特别是在刑事诉讼领域,程序运行需多主体配合行权,任一改革往往是牵一发而动全身。因此,必须充分考虑一项改革可能带来的利益格局的变化,以及对各方主体职权履行状态的影响,否则各主体利益纠葛下可能负面减损改革效果,甚至导致程序运行混乱。

司法改革应注重系统性、整体性、协同性,因此必须加强顶层设计。在刑事司法领域,如何能够统筹协调各专门机关职能需求,预测一项改革可能在职权运行、利益分配格局等方面引发的冲突,将有助于理顺改革进程,扩大改革增益。2019年1月13日,《中国共产党政法工作条例》(以下简称《条例》)正式实施,其中第12条第2款规定,党委政法委员会的主要职责任务之一是研究协调政法单位之间、政法单位和有关部门、地方之间有关重大事项,统一政法单位思想和行动。那么在我国党政体制设计下,可依靠政法委员会对政法工作的领导职能,实现对司法改革的整体性协调。具体而言,首先,落实和完善司法改革请示机制。《条例》第20条规定,有关重大政法改革方案和措施,中央政法单位党组(党委)应提前向中央政法委员会请示。但请示仅是前提,需进一步完成后续审查机制。具体而言,依据《条例》第8条,政法委可就改革内容进行专门研究,如发现不协调之处可召集各专门机关、理论实务专家进行商讨并调整改革方案,以期解决潜在冲突于初始阶段。其次,改革跟踪机制,政法委需持续关注改革进程中出现的冲突问题。同时建立各专门机关异议机制,即向政法委就某项改革内容提出异议。《条例》第34条规定,党委政法委员会对各政法单位党组(党委)及其成员不履行或者不正确履行职责的,有权督促其大力整改。依此,经论证后如异议成立则政法委可督促相关改革主导机关调整改革内容。

(三) 诉讼规则完善方面——以人权保障为宗旨的阶段性规则修正

立法是所涉各方利益主体博弈的结果。^{〔59〕}《刑事诉讼法》即夹杂着各专门机关的利益需求,而辩方因势力薄弱而无力在立法过程中充分争取权益。在机关利益主导下,当前刑事诉讼立法呈现过度阶段化的特点,而被追诉人利益则因此受损。立基于人权保障,应以整体性程序理念对相应程序规则予以修正。

1. 诉讼期限的整体性设计

当前我国刑事诉讼中的期限设置多以诉讼阶段为基本立场,考量各专门机关的阶段性办

〔57〕 参见徐汉明、林必恒、张孜仪、徐晶:“深化司法体制改革的理念、制度与方法”,《法学评论》2014年第4期,第33页。

〔58〕 参见苏力:“中国司法改革逻辑的研究——评最高人民法院的《引咎辞职规定》”,《战略与管理》2002年第1期,第27页。

〔59〕 参见朱志峰:“立法与立法正义的实现”,《中州学刊》2014年第2期,第52页。

案需求,因此塑造了诉讼期限随诉讼阶段更新的特点。此虽极大便利了专门机关办案,但减损了被追诉人权利。实践中无论是取保候审、监视居住的阶段性重设,还是退回补充侦查的期限重计,均未考虑被追诉人的诉讼利益。诉讼期限需在整体性程序框架下完成设计,而不是以各诉讼阶段为考量。

关于诉讼期限的设计与解释需作出以下调整:①在司法解释层面,应限制关于诉讼期限的司法解释权力:明确解释规则,在违背被追诉人诉讼利益的情况下,各专门机关不得基于诉讼阶段之更新,而延长或缩短适用《刑事诉讼法》所规定之期限。聚焦于当前制度,应作出相应调整,首先,废止取保候审、监视居住期限的阶段性重设规定。同时应予以明确,基于被追诉人诉讼权利干涉性,在刑事诉讼程序中所有的强制措施期限均应一体计算,不能因诉讼阶段的变化而更新延长。其次,需同样限制各专门机关对诉讼期限的不当解释,例如,《刑事诉讼法》第172条规定了人民检察院审查起诉期限,但最高检将其解释为仅适用于犯罪嫌疑人被羁押的案件,如未被采取强制措施则不受期限限制。^[60]此明显违背立法原意,属不当解释。②在立法层面,针对《刑事诉讼法》第175、208条关于退补后相应期限重新计算的规定,基于审查新证据的实际工作需求,不宜改变现有规定。但就羁押期限随之延长的的问题,为充分保障被追诉人权利,应整体改变当前羁押期限与诉讼期限混同的问题。在《刑事诉讼法》中明确规定逮捕羁押期限,如此即不会发生因诉讼阶段的更新或倒流而羁押期限被重新计算的问题。

2. 法律援助的一体性供给机制

当前法律援助分阶段指派模式在很大程度上影响了辩护效果,实践中需以整体性程序原理对法律援助制度予以修正。首先,在理念层面,应改变指派式法律援助归属于特定诉讼阶段的认识。在刑事诉讼中,法律援助的本质是刑事辩护。而刑事辩护具有人身依附属性,即辩护人为被追诉人提供专属法律服务,在整个诉讼程序中持续发生,这也是刑事辩护效果能够充分发挥的前提。^[61]指派式法律援助虽由各专门机关启动发生,但并不改变其人身依附属性。因此指派式法律援助应当在整个诉讼程序中持续进行,不能仅限于相应的诉讼阶段。其次,在制度层面,相关立法或司法解释应当明确指派式法律援助的程序整体性,消除实践中阶段式指派的运行模式。^[62]具体而言,针对特定案件,公安机关在刑事诉讼起始阶段应当通知法律援助机构指派律师,而由此发生的法律援助辩护应持续整个诉讼程序,并非仅限于侦查阶段。即使侦查阶段未能指派,后续机关应及时通知指派,相应的法律援助同样需持续于后续诉讼程序。如此着眼于刑事诉讼程序整体的法律援助,将改善阶段性辩护效果不彰的问题,充分保障

[60] 参见最高人民检察院组织编写,孙谦、陈国庆等主编:《刑事检察业务总论》,中国检察出版社2022年版,第195—197页。

[61] 参见程衍:“论值班律师公设化”,《中国刑事法杂志》2023年第3期,第159页。

[62] 参见刘玫:“平等权视角下的法律援助制度研究——以值班律师‘同案不同援’问题为切入点”,《南京师大学报(社会科学版)》2024年第1期,第112页。

被追诉人权利。

Abstract: The operation of China's criminal procedure emphasizes the independence of different phases, the segmentation of procedures, and the dominance of governmental agencies, characterized by a distinct phase-based structure. This phase-based structure reflects a model of power distribution in the judicial domain that underscores the value orientation towards practical efficiency and effectiveness. However, the phase-based structure of criminal procedure has inherent deficiencies in terms of the discovery of truth, protection of human rights, and the coordinated development of procedures. Essentially, litigation is an integrative activity with a unified goal and a unified subject, where the phases of litigation merely describe and summarize the case-handling status of various specialized agencies, rather than serving as the goal of procedural construction. Therefore, it is necessary to reform the current overly segmented litigation procedure based on the principles of holistic procedure. In terms of procedural operation, the focus should be on a trial-centered holistic structure. At the level of judicial reform, a holistic coordination mechanism led by the Political and Legal Affairs Commission should be implemented. Regarding the improvement of litigation rules, the focus should be on human rights protection to refine the application of the law.

Key Words: Criminal Procedure Phase; Holistic Principle of Criminal Procedure; Trial Centrism; Investigative Centrism; Legal Aid

(责任编辑:吴洪淇)