

二十一世纪法学热点系列

The

刑事

xpandedness of
the concept of

criminal summary
procedure

简易程序概念
的展开

●马贵翔 著

中国检察出版社

刑事简易程序概念的展开

马贵翔 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事简易程序概念的展开/马贵翔著. —北京: 中国
检察出版社, 2005

ISBN 7-80185-540-X

I. 刑… II. 马… III. 刑事诉讼-诉讼程序-研究
IV. D915.318

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 153985 号

刑事简易程序概念的展开

马贵翔 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

电子邮箱: zgjccbs@vip.sina.com

电 话: (010)68650027(编辑) 68650015(发行) 68650029(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 北京鑫海金澳胶印有限公司

开 本: A5

印 张: 9.25 印张

字 数: 272 千字

版 次: 2006 年 2 月第一版 2006 年 2 月第一次印刷

书 号: ISBN 7-80185-540-X/D·1515

定 价: 23.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换



The

刑事简易程序 概念的展开

xpandedness of the concept of
criminal summary procedure

内 容 题 要

本文以诉讼结构为视角，运用逻辑推理、中外比较和历史考察等方法，探讨了简易程序的一系列基本理论和基本制度模式，并以此为基础设计了我国刑事简易程序的系统改革方案。研究的主要目的在于为我国刑事简易程序的改革提供立法建议。

作者简介

马贵翔，男，生于1964年，原籍山西省岢岚县。1986年毕业于山西大学法律系，1989年毕业于西南政法学院研究生部，刑事诉讼法专业。1998年11月破格晋升法学教授。2001年进浙江工商大学任教，同年应聘担任复旦大学法学院教授至今。2005年在中国政法大学获法学博士学位。兼中国法学会诉讼法学研究会理事、刑事诉讼法专业委员会委员。总计发表学术论文70余篇，出版个人专著四部，主编著作一部，参编多部。论文《刑事诉讼对控辩平等的追求》1999年获中国法学会优秀成果一等奖；专著《刑事司法程序正义论》2003年获中国法学会优秀成果二等奖。

责任编辑/安 斌

每个人都拥有一种基于正义的不可侵犯性，这种不可侵犯性即使以社会整体利益之名也不能逾越。因此，正义否认了为了一些人分享更大利益而剥夺另一些人的自由是正当的，不承认许多人享受的较大利益能绰绰有余地补偿强加于少数人的牺牲。

——约翰·罗尔斯

内 容 提 要

简易程序是相对于普通程序而言的，它与普通程序最起码的联系是，简易程序是在对普通程序进行简化以后形成的程序。刑事简易程序具有简易程序的一般特征：对刑事审前准备程序的简化属于广义上的刑事简易程序的范围，而狭义上的刑事简易程序是指对刑事正式庭审程序的简化；刑事简易程序也包括刑事初审简易程序和刑事救济审简易程序，而刑事初审简易程序是刑事简易程序的典型。狭义上的刑事简易程序的内在机理也是对刑事诉讼一般结构的简化，包括主体简化与行为方式简化两个层次；狭义上的刑事简易程序的共同特点是对刑事审判法庭调查程序的免除或大幅度减少；刑事简易程序的核心措施也是通过设置刑事庭审前争点整理程序来确定正式庭审的程度。刑事简易程序与民事简易程序的区别主要是操作方法的不同以及一些特殊情形下的区别：其一，民事诉讼的争点整理程序较典型，刑事简易程序中的争点整理程序在对抗式诉讼中是指问罪程序或提审程序，以此形成认罪处罚程序。其二，民事简易程序中广泛适用的调解制度在刑事简易程序中受到抑制并形成辩诉交易制度。其三，作为广义上刑事简易程序组成部分的刑事审前程序的简化较之民事审前程序的简化复杂。主要原因是案件性质不同造成的审前程序的巨大差别。其四，狭义上的刑事简易程序还包括民事诉讼所没有的刑事附带民事诉讼程序这样一种特殊形式。

刑事简易程序的价值包括下列几方面的分析：其一，刑事简易程序是提升刑事诉讼效率的最有效措施。提升刑事诉讼效率的两条路径，一是通过维持诉讼结构的方法即提升刑事诉讼效率的非简化式路径提升诉讼效率。二是通过简化诉讼结构提升诉讼效率即完善

简易程序制度。维持诉讼结构的效率提升措施的最大的魅力和强大的生命力的根源就在于对公正效率的共同提升，采用简化刑事诉讼结构的方法提高诉讼效率，其特点是，刑事简易程序设立的初始意图均是为了提高刑事诉讼效率，其实际效果并不同时提升刑事诉讼程序的公正品质，甚至在某些情况下相对减少了公正品质，它把握的原则只不过是保证刑事诉讼程序公正品质的基本稳定。但刑事简易程序提升刑事诉讼效率的效果是极为显著的。其二，刑事简易程序设立的依据，考虑的是案件的非典型形态，即大部分案件中的犯罪嫌疑人、被告人事实上是全部或部分承认犯罪事实的，证明的过程事实上应当是简单的，这种实体上的真实是刑事简易程序的根本形成条件。刑事诉讼程序结构的简化的可能性的依据主要在于案件事实清楚、证据充足时，可以省略掉为调查事实而设置的种种程序，当然以庭审程序的简化为主。刑事简易程序表现出来的最大的价值是大幅度提高了诉讼效率，这种高效率价值甚至超出了人们的想象。主要表现为：一是刑事简易程序是在刑事案件数量急剧增加和法院面临案件严重积压的背景下的当然选择。二是适用刑事简易程序的案件占全部案件的比例高，可以说占到绝大部分。三是处理个案的时间短。其三，刑事简易程序欲有效发挥其提升效率的功能，一个主要的直接条件是刑事简易程序应当遵守程序公正的底线，以达成在公正背景下提升效率。

所谓刑事简易程序的底线是指在确保或基本确保公正前提下对刑事诉讼结构进行简化的最高限度。在具体操作时把握的关键是刑事诉讼结构的哪些内容是不能简化的。控辩平等与法官中立的静态格局是刑事简易程序的底线。刑事简易程序真正生命力的源泉在于，大幅度提高诉讼效率是在确保或基本确保诉讼公正的前提下达成的。而确保或基本确保诉讼公正的关键是维持诉讼程序公正的基本格局，亦即把握两条最基本的规则，一是控辩平等，二是法官中立。所谓不公正的刑事简易程序是指突破公正底线的刑事简易程序。

刑事简易程序的理论模式包括主体简化模式和方式简化模式两

种。前者包括独任审判、自诉、缺席审判等,后者是主要的简易程序模式,其主要部分——纵向模式包括:其一,认罪处刑程序。认罪处刑程序也叫认罪答辩程序,它是指被告人在正式的法庭上承认指控事实后法官省略法庭调查而直接进行认定罪名和量刑的刑事简易程序。认罪处刑程序的实质是法官在被告人承认指控的情况下即推定指控为真实,因而它是一种推定真实的简易程序。认罪处刑程序是普通审判程序的前置程序,但也是正式审理程序。认罪处刑程序提高诉讼效率的依据在于,把大部分被告人认罪的案件阻挡在普通审判程序之外并使用简易的前置程序但也是正式的审判程序解决案件。如果不设此程序将使大部分已经策划并组织起来的普通审判程序(包括陪审团审判)因被告人的认罪变得不必要并形成浪费。事实上,因为大部分被提起公诉的刑事被告人是认罪的,所以认罪处刑程序是极具预见性与务实性的刑事简易程序。认罪处刑程序的适用范围是极为广泛的,它可适用于几乎所有案件,这种广泛的适用性决定了它有旺盛的生命力。认罪处刑程序在个案的解决能力上并不如辩诉交易更为快捷,但它却克服了辩诉交易的大部分缺点。其二,辩诉交易程序。所谓辩诉交易是指法官在法庭上对控辩双方在庭审前就本案的事实、定罪和量刑达成的协议进行审查、确认的审判制度。认罪答辩简易程序是在被告人认罪的情况下采用,而在辩诉交易程序中,控辩双方对量刑问题也能取得一致,这样一来,关于定罪量刑的调查与辩论都可以省去,法官主要在形式上对控辩双方的庭前协议予以确认就可以解决问题。所以,辩诉交易程序的本质与认罪答辩简易程序的本质是一样的,审判方式也是相似的,只是程度不同而已。辩诉交易可以说是一种比较典型或比较彻底的“摆平”当事人的解纷机制。辩诉交易解纷机制虽然弱化了探求真相的能力,并不能保证使有罪者受到应得的惩罚,但在很大程度上可以保证使有罪者受到惩罚。其三,处刑命令程序。处刑命令程序的基本特征是它们都是在司法机关对案件单方认定事实清楚的情形下采取的简化程序。是指法官对检察官的定罪量刑建议予以审查、确认的刑事简易程序。处刑命令程序的基本操作程序是,检察官将

自己认为合适的定罪量刑书面建议提交法官，法官先进行书面审查，如同意检察官的建议则以检察官的建议作出处罚令，此处罚令在被告人同意时等同于生效判决，被告人不同意则开始正式审判程序。处刑命令程序的实质是一种试探性审判过程。处刑命令程序较之辩诉交易程序在公正性方面有所降低，除了不举行正式审判外，被告人所承受的压力可能大于辩诉交易。比较特别的可以归入方式简化模式的刑事简易程序还包括刑事上诉审程序的简化、作为广义上的刑事简易程序的刑事诉讼准备程序的简化（包括快速起诉、起诉便宜、法官预审的书面化及其与证据开示的协调等）和作为刑事简易程序特殊形式的刑事附带民事诉讼程序。

我国现行刑事简易程序制度存在的最大或最突出的问题是刑事简易程序制度的体系很不完备，一些重要的刑事简易程序制度尚完全没有建立起来，主要包括辩诉交易程序、处刑命令程序。认罪处刑程序可以说基本未建立。其他简易程序如上诉审简易程序、缺席审判程序、快速起诉程序、起诉便宜等也未建立起来。不仅如此，就每一项已经建立起来的制度而言均存在较为严重的缺陷。完善我国刑事简易程序制度的基本措施应当是，首先对我国基本的刑事简易程序进行系统设计，然后再完善每一项程序规则。

目 录

内容提要 /1

引 言 /1

第一章 刑事简易程序概念解读 /13

一、刑事简易程序概念起源 /13

(一) 刑事简易程序的不自觉发展时期 /14

(二) 刑事简易程序的自觉发展时期 /16

(三) 刑事简易程序的发达时期 /21

(四) 刑事简易程序起源与演变给我们的启示 /25

二、简易程序概念解析 /25

(一) 简易程序概念的相对性 /25

(二) 简易程序的本质透析 /31

三、刑事简易程序的概念 /33

第二章 刑事简易程序的价值评析 /35

一、提升刑事诉讼效率的两条路径的价值比较 /35

(一) 提升刑事诉讼效率的非简化式路径 /35

(二) 作为简化式路径的刑事简易程序与非简化式
路径的价值比较 /44

二、刑事简易程序实用价值的内在根据与表现 /45

(一) 刑事简易程序实用价值的内在根据 /45

(二) 刑事简易程序实用价值的表现 /47

三、刑事简易程序功能发挥的直接条件 /50

第三章 刑事简易程序的底线 /52

一、刑事诉讼基本结构之一般形态 /52

(一) 刑事诉讼基本结构之一般形态的静态与动态
分析 /52

- (二) 刑事诉讼基本结构一般形态中的控辩审各方内部关系 /56

二、刑事简易程序的底线：静态结构之基本格局 /59

- (一) 刑事简易程序底线的含义 /59
 - (二) 静态结构之基本格局是达成实体公正与程序公正之前提 /61
 - (三) 静态结构之基本格局的内容解析 /67
- ## 三、刑事简易程序的低级形态分析 /72
- (一) 公正的刑事简易程序的最低形态 /72
 - (二) 不公正的刑事简易程序的两种形态 /79

第四章 刑事简易程序理论模式概述 /83

- 一、主体简化模式的含义 /83
- 二、方式简化模式的含义 /83

第五章 刑事简易程序主体简化模式解析 /89

- 一、审判方简化——独任审判 /89
- 二、控诉方简化——自诉 /92
- 三、控诉方简化——警察机关起诉 /101
- 四、辩护方简化——缺席审判 /104

第六章 刑事简易程序方式简化模式解析 /123

- 一、方式简化模式之一：认罪处刑程序 /123
 - (一) 认罪处刑程序的概念与价值评析 /123
 - (二) 认罪处刑的一般程序运作方式 /124
 - (三) 国外认罪处刑程序比较 /130
- 二、方式简化模式之二：辩诉交易 /135
 - (一) 辩诉交易的概念 /135
 - (二) 辩诉交易的一般程序运作方式 /139
 - (三) 辩诉交易价值评析 /142
 - (四) 国外辩诉交易程序比较 /148
- 三、方式简化模式之三：处刑命令程序 /162
 - (一) 处刑命令程序的概念 /163

- (二) 处刑命令程序的价值分析 /164
- (三) 处刑命令程序的一般运作方式 /166
- 四、两种简化模式的协调 /171
 - (一) 所有行为简化方式的审判组织问题 /171
 - (二) 各种行为方式的简化协调 /172
- 第七章 刑事简易程序方式简化模式的两种特别形式 /174
 - 一、刑事救济审的程序简化 /174
 - 二、刑事简易程序的特殊形式——附带民事诉讼 /185
- 第八章 广义上的刑事简易程序：刑事诉讼准备程序的简化 /199
 - 一、刑事诉讼准备程序简化概述 /199
 - (一) 诉讼准备程序的一般意义 /199
 - (二) 刑事诉讼准备程序的特点 /202
 - (三) 刑事诉讼准备程序简化的含义与内容 /204
 - 二、快速起诉：简单式简易 /205
 - (一) 快速起诉的概念 /205
 - (二) 快速起诉的程序运作 /206
 - 三、起诉便宜 /206
 - (一) 起诉便宜的概念与价值评析 /206
 - (二) 起诉便宜的运作方式 /211
 - 四、法官预审的书面化及其与证据开示的协调 /220
 - (一) 法官预审及其书面化的含义与一般规则 /220
 - (二) 刑事证据开示的含义与一般规则 /225
 - (三) 法官预审与证据开示的协调 /227
 - 五、在强制措施与强制性措施适用中用警察的风险选择代替司法审查 /228
 - (一) 未决羁押中的风险选择 /228
 - (二) 搜查的风险选择 /232

第九章 我国刑事简易程序的改革 /240

一、我国刑事简易程序制度的现状 /240

(一) 关于法定的刑事简易程序 /240

(二) 我国的自诉案件审判制度 /245

(三) 我国的酌定不起诉制度 /245

(四) 关于普通程序简化审 /246

二、我国现行刑事简易程序制度的基本缺陷 /252

三、我国刑事简易程序的改革 /256

第十章 我国刑事简易程序改革的可行性评估 /261

一、我国刑事简易程序改革的总体评估 /261

二、三种主干程序的可行性比较 /262

三、其他刑事简易程序的可行性 /266

四、我国刑事简易程序改革的制度环境评估 /268

主要参考文献 /274

引 言

笔者想先说明一个较为简单的问题。目前诉讼法理论界关于刑事简易程序的研究出现了“刑事简易程序”和“简易刑事程序”两种不同的提法。刑事简易程序的提法是我们通常或传统意义上的表述。那么，简易刑事程序的提法与这种通常或传统意义上的提法有何区别呢？笔者在查阅有关资料时发现，所谓简易刑事程序的提法针对的是法律未明确表述为刑事简易程序而实质上又较为简易的刑事诉讼程序。如有学者认为，“简易刑事程序”与“刑事简易程序”应作严格的区分，前者指刑事普通程序以外所有各种意在提高诉讼效率的刑事程序，而后者特专指立法中明文称为“简易程序”的程序。^①笔者认为，做出这样的区分实无必要。法律上把某些程序规定为刑事简易程序是基于这些程序的代表性或适用性大小来考虑的，这并非意味着对理论上的刑事简易程序概念的限定。那些法律中未明确指明是刑事简易程序的那些相对简易的刑事诉讼程序，当然也属于刑事简易程序内涵的表现形式，理论研究如局限于法律规定将限制法律理论研究的视野与水平，这是法学研究的常识问题。既然刑事简易程序这一表述已因法律的规定深入人心，我们似乎没有必要更换这种表述。

关于完善我国刑事简易程序的必要性问题，本应是一个不成问题的，但现在理论界仍有不少人认为我国现行的刑事诉讼程序比较起其他国家已经够简易了，甚至可以说是速决程序了，因此，我们需要的主要是使现有普通程序能够走上真正普通化正当化的道路。言外之意是刑事简易程序并非当务之急。如有人认为，刑法修改后，我国刑事普通程序并未完全转向控辩式，仍保留了相当部

^① 左卫民等：《简易刑事程序研究》，法律出版社2005年版，第21页。

分的职权主义色彩。我国刑事诉讼法并未规定如英美法系国家的交叉询问制度，或者像大陆法系国家那样坚持直接言词原则，加上实践中证人、鉴定人出庭率极低，法庭调查以宣读书面材料为主，庭审对抗不强，效率较高。从实践看，刑事案件庭审花费时间也普遍在二三个小时，多被告、多人数、案情复杂的也多能在一二天内审结，对于被告人认罪、案情简单的案件，不需要普通程序简易审也基本上能够在一个小时内审结，无须进一步简化。更何况，诉讼活动是一个整体，包括侦查、起诉、审判、执行阶段。我国刑事诉讼法规定，刑事案件应当在一个半月内审结。比较而言，侦查、起诉阶段所花费的时间要长的多，庭审阶段的片面节俭没有多大的经济价值，适用普通程序简易审以节俭司法资源的主观愿望必然要大打折扣。^①

笔者认为使普通程序正当化以进一步提升我国现行刑事诉讼程序的公正化水平，确是我国刑事司法制度改革的头等大事之一，但把实现公正和程序简化对立起来，笔者是不敢苟同的。从世界各国刑事简易程序的实际状况来看，刑事简易程序并不是为图省事随便简化一些必要的程序步骤而作出的制度选择，而是针对那些事实清楚、被告人也认罪的案件省略掉那些为调查事实设置的程序，比如，在一个案件中被告人完全承认指控，又有一定的事实基础，就不必要传唤证人出庭作证，证人出庭作证作为一种不需要的程序就可以省略。虽然这些程序从表面上看是审判程序的核心环节，但在事实清楚的案件中是不需要的，一定要运作徒增浪费。这就好比某一件商品无论它价值多大，多么贵重，但如果这个商品是你不需要的，你还有必要购买吗？

刑事普通程序的设计是从刑事案件最为复杂的角度来考虑的，即事实需经过认真细致的调查才能确定下来，也就是说坚持了从最坏的角度去着眼，用最大的努力去争取的原则。立法者从最坏的角度

^① 宋川：“刑事案件普通程序简易审质疑”，载《国家检察官学院学报》2003年第3期。

度着眼可以使刑事普通程序具备最大的可预见性和包容性；用最大的努力去争取那就是要设计最为合理、精致的程序以确保真相的最终发现。刑事普通程序的这种设计思路是不容置疑的。但如果把这些相对完美的普通程序运用于非常简明的案件，显然是一种不必要的浪费，也不符合刑事普通程序当时的立法思路，即适用刑事普通程序解决那些复杂的刑事案件。用普通程序解决简明案件，实属“高射炮打蚊子”或“用宰牛刀杀鸡”。所谓刑事简易程序正是在这种情况下应运而生的，从这个意义上我们不难发现刑事简易程序的本质其实是一种务实的普通程序，使用刑事简易程序这一词语表达在严格意义上讲是不太贴切的，因为这种表述在一定程度上容易使人把刑事简易程序误解为非正规的刑事诉讼程序或理解为它是单单为了提高效率而使用的应急措施等。如果把刑事简易程序的词语表达改为“实用的普通程序”也许更为准确。

我国现行刑事诉讼程序确实是够“简易”、够“速决”了，主要原因是我国现行刑事诉讼程序以我国宪法规定的公检法三机关分工负责、互相配合、互相制约原则为基本设计思路，这种“装配线”司法的本质是突出控制犯罪和提高效率，以这种设计思路确立起来的我国现行刑事诉讼程序对于解决疑难案件来说是很不到位的，姑且不说陪审团这种最为公正的诉讼形式不存在，就是一般的程序也是以牺牲公正为代价来片面追求效率的。比如要求法院与检察院、公安局配合就失去了公正的基础。另一方面，现行刑事诉讼程序对于那些简明的案件来说又显得太过烦琐了。对于被告人认罪、事实清楚的案件仍要坚持刻板的审判，仍要在审前实行侦查、起诉的正规程序，一定程度上显得滑稽可笑。有学者也发表过类似评价：基于打击犯罪有效性的考虑，中国刑事程序设计及运作在整体上就表现出明显的重打击、轻保护思路，追求一种权力型的诉讼经济性。比如，整个刑事诉讼架构以侦查阶段为中心，诉讼资源集中投入到侦查活动中，随后的起诉和审判受侦查的制约而并不开展太多的活动；而公检法三机关之间也因此互相配合，高度信任和彼此依赖。审判前阶段的程序完全不具备诉讼的形态而类似一种行政