

论刑事诉讼中的社会参与

李哲

(中国政法大学 刑事司法学院,北京 100088)

摘要:社会参与原则应当包括辩护和代理制度、非职业法官参与诉讼、社会组织对司法活动的制约以及社会公众对司法运作情况的知情权等内容。我国应当从陪审制度、辩护和代理制度、公开审判制度等方面完善社会参与原则。

关键词:社会公众;参与;原则;程序

中图分类号:D915.3 **文献标识码:**A **文章编号:**1008—6951(2004)05—0132—04

*

随着人权观念的发展和国民参与国家事务意识的增强,社会参与原则逐渐为各国所认识,并上升为刑事诉讼原则,在刑事诉讼中发挥着日益重要的作用。我国刑事诉讼的立法和司法实践也通过各种制度和具体措施保证社会公众对诉讼的参与,如辩护和代理制度、陪审制度、保证公众旁听法庭审判的公开审判制度等。但是也应当看到,我国刑事诉讼中社会参与的理念还没有充分树立,社会参与的有效性和广泛程度与国际标准相比还存在一定的差距。

一、社会参与原则释义

所谓社会参与,是指由国家司法权以外的社会力量介入诉讼,使司法活动能够体现社会关于秩序、自由、公正等的价值标准,避免国家司法权专断。社会参与原则是对刑事诉讼立法与司法中一系列现象的概括。其具体内容包括四层含义:一是指律师或者其他当事人等委托或者受司法机关指定参与诉讼,以维护当事人合法权益,或者非司法机构、团体或人员根据法律规定参与诉讼,以维护依法应予保护的人的权益;二是指公民能够在司法事务中代表公意发表自己的意见,参与司法的裁判过程;三是法律规定的社会组织通过法定程序制约国家专门机关权力的行使,以保证诉讼的公正性;四是普通社会公众对于诉讼的参与,包括直接到法庭旁听公开审判和通过新闻媒体了解案件的进展情况等。社会参与原则是贯彻程序公开原则的要求,也是实现程序公开的途径。

首先,犯罪嫌疑人、被告人和被害人因犯罪行为的发生及刑事诉讼的进行而与诉讼结果有着直接的利害关系,其利益会受到裁判结果的直接影响。然而,不论犯罪嫌疑人、被告人还是被害人,其自身的能力总是有限的,所以,为了有效维护其合法权益,法律规定了辩护与代理制度,以便与国家司法权形成程序上的制约机制,防止刑事程序中的国家专权。

其次,公民作为非职业的法官参与诉讼,是社会参与的重要方式。世界多数国家都有非职业法官参与诉讼的做法,所不同的只是大陆法系国家多采参审制,而英美法系国家多采陪审制。所谓参审,是指非职业法官参与案件的审判,行使与职业法官相同的职权,不但参与定罪而且参与判刑过程。参审的非职业法官依各国的规定而有所不同,但一般而言,比陪审制下非职业法官的数量要少。而所谓陪审,是指由参与案件审理的小陪审团对被告人是否有罪作出裁判,但量刑由法官负责。小陪审团一般由12人组成。另外,英国还有非职业的治安法官制度。在治安法院从事审判工作的法官称为治安法官(Magistrates),大致可分为两种:无薪治安法官(Lay magistrates,或Justices of the peace)和领薪治安法官(Stipendiary magistrates)。无薪治安法官一般没有受过正规和专门的法律教育,他们都是一些在当地社会上有地位和名望的人士。无薪治安法官从事审判工作,不领取任何报酬,但他们为履行职务所付出的交通等费用以及他们因此减少或损失的收入,可

* 收稿日期:2003—12—25

作者简介:李哲(1976—),女,中国政法大学刑事司法学院博士研究生。

以依法得到适当的补偿。无薪治安法官一般每人每年平均处理 35 至 40 件刑事案件,但所要处理的案件数不能低于 26 件。他们来自当地社会的各个阶层,从事着各种正式的职业,却利用自己工作之余无偿地从事治安法官工作。治安法院审理刑事案件通常由 2 名或 3 名无薪治安法官组成合议庭进行。如果是领薪治安法官主持对案件的审判,则可以独立进行。在由无薪治安法官组成的法庭审判过程中,法庭书记官(court clerk)具有十分重要的作用。

英美法系国家十分重视社会成员参与司法活动。英国陪审团法第 1 条规定,除另有规定外,任何年龄在 18 岁以上 65 岁以下的在国会或地方政府中登记为选民,并且自 13 岁起,在联合王国、海峡群岛、马恩岛上连续居住 5 年以上的人都有资格在刑事法院、高等法院及郡法院担任陪审员,并在根据本法规定受到召集时有义务履行陪审员职责,但如果他暂时没有资格担任陪审员或被剥夺担任陪审员的资格,则不得担任陪审员。美国宪法第六修正案要求在联邦与州刑事审判中必须从“社区有代表性的典型人群”中选择审判陪审团。禁止将陪审团公职限于特定群体^[1]。

大陆法系国家也强调司法应当反映民意。在法国,对于重罪案件,必须由陪审法庭审理^[2]。德国法律规定,能够被任命为参审法院的参审员的一般条件,必须仅是“德国人”,且年满 25 岁。各乡镇每四年应编制参审员推广名册,名册中必须记载推广人选的姓名、出生日、出生地、住址、职业。参审员名册应在各乡镇作为为期一周的公开陈列,供人阅览,陈列阅览日期并应事前公布,俾利于异议权人得对此名册提出异议。在德国,“参审员被认为是控制司法的惟一保证,可以协助直接的与公开的审判程序,对于秘密的诉讼与法官的专断,可借由参审员的不可收买及不受影响的情况下加以控制,让人民对司法的信赖重新建立”^[3]。公民作为非职业的法官参与诉讼,对于裁判者充分考虑民意,维持裁判的社会基础,具有十分积极的意义。

再次,社会组织通过法定程序制约国家专门机关权力的行使,也是社会参与的体现。在一些国家,法律规定国家专门机关以外的组织、团体依据一定程序参与诉讼,以避免国家专门机关专权或者不适当行使权力。譬如,在美国有大陪审团制度。大陪审团是由有资格的公民组成的负责审查起诉的机构。根据联邦宪法第五修正案,由大陪审团审查并决定是否提起公诉是重罪案件被告人的宪法性权利。因此,在联邦和保留大陪审团制度的州,被告人有权要求由大陪审团决定是否起诉,大陪审团批准

起诉的案件将由检察官具体负责法庭控诉。大陪审团一般由 23 人组成,但最少不能少于 16 人。大陪审团一般由没有固定职业但具有一定代表性的退休人员担任。大陪审团与审判陪审团(又称小陪审团)虽然都是社会参与的方式,但两者有诸多区别。具体表现在:(1)职能不同。大陪审团负责审查对案件的起诉,而小陪审团负责对被告人是否有罪作出裁判。(2)人员数量不同。大陪审团传统上由 23 人组成,现在也有 16 人甚至 12 人组成的陪审团,而小陪审团一般由 12 人组成,但现在也有人数更少的陪审团,但最少不得少于 6 人。(3)是否一案一陪审不同。大陪审员被要求服务一段固定的时间,期限一般是 3 个月,必须完成一定的工作量,而小陪审员只负责审理某一具体案件。(4)活动方式不同。大陪审员秘密进行工作,享有自由传唤其管辖区内的任何人担任证人等一系列权利,履行案件的调查和审查起诉职能,而小陪审员则参加法庭审判,接受法官对其所作的指示,并作出被告人是否有罪的判断。(5)作出决定时的票数要求不同。大陪审团审查起诉时,有半数以上的人员同意即可,而小陪审团的决定通常要求一致同意,但也有些州要求大多数同意,如 12 人的陪审团,应有 9 人同意。

另外,由社会组织通过法定程序制约国家专门机关权力的行使的,还有日本的检察审查会制度。在日本,每个地方法院管辖区内至少设一个检察审查会,审查未提起公诉的处理是否妥当,并提出改进检察事务的建议。检察审查会的成员从其管辖区域内具有众议院议员选举权的人当中按规定程序选定,但法律规定不得担任检察审查员的除外。检察审查会作出的决议书应当分别送交申请人、检察官及有权指挥该检察官的检察长。检察审查会的决议对检察官没有法定约束力,但检察长认为应予起诉的决议正确时,检察官必须起诉。自 1966 年始,检察审查会年均审查案件约 2000 件;自其建立至 1988 年年底经决议应予起诉的案件中,检察官接受建议而起诉的 835 件,其中 80%以上被法院作出有罪判决。

最后,社会参与原则要求使社会公众知悉司法运作的情况。在此意义上的社会参与,包括公众通过旁听法庭庭审的直接参与和通过新闻媒体了解案件处理情况的间接参与两种方式。关于直接参与,各国普遍认可。对于间接参与,则有许多限制。具有一定普遍性的做法是允许文字报道,但限制音像的传播。譬如,法国刑事诉讼法第 308 条规定:“自开庭时起,禁止使用任何录音和放音设备、电视或电影摄像机以及照相机,否则罚款 300 至 12 万法郎”;

“但是,法庭审判长可以使法庭审理在其监督下使用录音机。录音机及其支架应当加封置于书记官能够看得见的地方”。不过,严格禁止音像传播的做法正在逐渐松动。譬如,美国各州对法庭审判的电视报道,虽有立法控制,但至1996年年初,有47个州已经通过立法确认可以作某种形式的法庭电视转播,其中26个州允许摄、录像机常设于法院作报道,多数州给予法官一种广泛的是否允许报道的酌定处理权^[4]。可以说,社会参与原则在这一点上在逐渐扩大。民众的参与,尤其是间接参与,随着社会发展和诉讼的文明、进步而不断扩展。当然,社会参与也有适度的问题。社会参与应当以有利于促进司法独立与公正为限度,如果妨碍了司法独立与公正,就是超出了适当的度。

二、社会参与原则的价值基础

社会参与作为具有广泛含义的诉讼原则,在刑事诉讼中有其独特的价值。

首先,社会参与原则是人民主权的体现。社会参与原则,其实质是让人民参与司法,因为司法权属于人民。在人民主权原则下,国家公权力的本质特征并不是单方面的强制性,国家权力本身就是来源于人民的让渡,而非其本身具有的一种固有权力。而法律的颁行,就是国家利用人民让渡的权力公布与社会公众签订的具有普遍约束力的契约。在以往禁止社会参与的社会形态的刑事法领域,契约之所以被人们忽视,“原因在于我们未能刺透公共利益的面纱。由于私人自治和自治组织的局限性,公共利益的产生是必然的,其代表权也必然被授予某类国家机关,然而,公共利益的真实主体只能是分散的个人。在国家中心主义(State-centered)和民主缺失(Democracy deficit)的机制下,公共利益这一术语和原则,既异化了公民与政府的本末关系,也缩减了传统契约相对性原则的适用范围”^[5]。而随着社会的发展和人民主权观念的增强,人民认识到国家权力所管理的公共利益的真实主体是分散的个人,因而人民的利益得到充分的尊重。相应地,社会参与原则作为保障和尊重人民权利的原则被确定下来。贯彻社会参与原则,可以确保社会民众能够参与到司法活动中,使司法活动不仅仅是司法机关及专门的法律职业者的行为,人民也不仅仅是司法活动的客体,而是积极参与诉讼活动的主体,整个诉讼过程便成为一个在民众的参与下进行的民主的程序。

其次,社会参与是诉讼文明的成果。现代诉讼摆脱纠问式诉讼的阴影,将犯罪嫌疑人、被告人从诉讼客体的劣势地位中拯救出来,使诉讼成为公开进行的文明的诉讼。公开进行的,由当事人享有主体

地位的诉讼,必然要求一系列原则和制度来加以体现。而社会参与原则,对于吸纳非职业法官及普通公众介入司法活动,增强诉讼的公开性,促进司法文明,保障诉讼当事人的主体地位和其他诉讼参加人的诉讼权利,都具有十分积极的意义。因此,社会参与原则是体现诉讼文明与进步,并对此成果加以巩固的原则。

再次,社会参与原则是现代刑事程序保持其诉讼构造的必然要求。由于社会参与保证了司法活动的公开性和避免国家权力专断,有利于从根本上维系诉讼中控、辩、审三方的诉讼构造,从而保障诉讼的良性发展。

最后,社会参与也是实现刑事诉讼秩序价值所要求的。社会参与原则具有保障司法的权威和司法判决的信服力的作用。一方面,非职业法官参与诉讼,能够保障民意在诉讼中得到反映,使得裁判主体独立于控辩双方而又不绝对脱离其社会基础。而且,无论是陪审制还是参审制,非职业法官的选任都有其严格的限定,一般都要由本地区的公民来担任,以保证案件是由同类的与其具有大致相同的道德观及价值观的人审理,这就使得案件的处理结果能够符合社会公众的一般要求,从而获得社会公众心理上的认同和行动上的遵从。同时,社会参与原则使得诉讼与社会公众息息相关。不仅诉讼的裁判主体能够获得来自于公众的民意,而且社会公众能够亲身参与到诉讼中,从而不仅使司法受到民众的监督,而且还与社会保持密切联系。所有这些,都有助于增强司法的权威性,有利于消除当事人对司法的疑虑和对司法裁判的抵触情形,增强司法裁判的信服力。而所有这些,对于实现刑事诉讼的秩序价值都是至关重要的。

三、社会参与原则与我国刑事诉讼

我国刑事诉讼理论和立法向来强调公众对司法活动的参与,规定了辩护与代理、陪审、旁听等保证社会力量介入司法活动的法律制度;在司法实践中,有关社会团体也积极参与特定案件的诉讼活动。然而,在我国,社会参与原则的相关法律制度尚需要进一步完善和规范,尤其需要增强其可操作性。包括陪审的完善、辩护与代理权保障的强化、发挥社会力量加强对特殊当事人权益的维护、建立社会参与避免国家专门机关权力专断和滥用的机制、为公众旁听案件提供保障和便利、媒体报道的规范化等。

首先,陪审制度的完善。陪审制度作为保证公民参与诉讼,在诉讼中发表自己的看法和参与国家司法权行使的重要手段,在我国并未受到充分的重视,也没有发挥其应有的作用。根据社会参与原则

的要求,社会公众应当有充分的手段和切实的权利参与到审判活动中,在审判活动中行使与审判员相同的职权。但是,自《人民法院组织法》颁布实施之后,各地人民法院适用陪审制审理的案件范围日益缩小,且有很多法院已不再适用陪审制审理案件,有的法院虽然偶尔适用陪审制度,但数量却极其有限。从调查的情况看,深圳市中级人民法院近几年来陪审员参与审理的第一审刑事案件大约占总数的5%;1998年,山东省法院系统适用陪审制审判的刑事、民事、经济、行政案件分别占各类案件的27%、7%、9%和18%^[6]。可以看出,陪审制度在我国并未充分发挥其保证公民参与诉讼的功能,反而使得立法上原有的功能在实践中逐渐萎缩。因此,我国应当针对目前普遍存在的陪审适用范围过于狭窄、陪审过程流于形式、陪审员产生和工作的任意性等方面的不足,对陪审制度进行改革,以保证公民对于司法决策过程的参与。我国应当制定完善的关于陪审制度及陪审员工作的具体条例或者规则,明确界定适用陪审员审理案件的范围,规范陪审员的权利、义务以及陪审员的遴选程序,陪审员的培训程序等,既要保证陪审员能够切实参与诉讼,又要保证陪审员参与诉讼的水平。

其次,辩护与代理制度的改革。辩护与代理制度是公民参与诉讼的重要形式,辩护人和代理人作为刑事诉讼的参与者,通过协助当事人更好地行使其诉讼权利、履行其诉讼义务,进而维护其合法权益的方式,对诉讼的公正进行发挥着重要的作用。因此,辩护与代理制度的完善程度,直接制约和决定着社会参与原则发挥作用的范围和程度。从保障社会参与原则落实的角度而言,辩护和代理制度的完善应当注意保障并且适当扩大辩护人和代理人参与诉讼的范围,扩大辩护人的阅卷权,落实辩护人会见犯罪嫌疑人权利等等。尤其在对特殊当事人的保护上,如未成年人辩护权的保障和法律援助的落实,不

仅仅需要辩护与代理制度的完善,还需要社会各方面力量加强对这些特殊群体的保护,以使得社会力量真正成为诉讼公正的有力保障。

再次,其他社会参与途径的建立及改革。我国刑事诉讼中还有一些保障社会参与的制度,如公开审判时允许社会公众旁听的制度,新闻媒体对案件的报道等等。但是,这些制度目前还存在着不完善之处,如审判公开的力度不够、新闻媒体的报道不够规范、新闻媒体干扰司法等。因此,应当完善我国现有的社会参与制度,为公众旁听案件提供保障和便利,并且规范公众对于诉讼的参与。在此基础上,还应当建立社会参与避免国家专门机关权力专断和滥用的机制,规定社会参与中明确的权利和义务,包括司法机关对社会参与的关照和支持义务,对公众参与诉讼依法进行适当、必要管理的权利;社会公众对司法机关的活动发表意见和获得及时答复的权利,遵守法律规定的义务等。

参考文献:

- [1] Rolando V. del Carmen. CRIMINAL PROCEDURE AND EVIDENCE [M]. Harcourt Brace Jovanoich, Inc. 1978. 10.
- [2] [法]卡斯东·斯特法尼等. 法国刑事诉讼法精义 [M]. 北京:中国政法大学出版社, 1999. 757.
- [3] 张丽卿. 德国刑事诉讼参审制之研究[J]. 刑事法杂志[台], 39(4): 30.
- [4] 陈光中. 刑事诉讼法实施问题研究[M]. 北京:中国法制出版社, 2000. 204.
- [5] 于立深. 公法行为的契约化[A]. 公法评论[C]. 北大法律信息网, <http://www.gongfa.com>.
- [6] 矫春晓. 论人民陪审员制度[J]. 中国法学会诉讼法研究会 1999 年年会论文.

责任编辑:王 瑞

Society Participation in Criminal Procedure

Li Zhe

(Criminal Judicial School, China University of Political Science and Law, Beijing 100088)

Abstract: As a key principle in criminal procedure, the society participation principle is commonly recognized worldwide and has played an important role in legal practice. The society participation principle should include defense system, participation of lay judges and jurists, restrictions by social organizations, and knowing rights of the public to situations and developments of legal practices. In China, the society participation principle should be developed in the aspects of jury system, defense system, open trial, etc.

Key words: public; participation; principle; procedure