

和谐社会语境下的控辩平等*

——以构建平等合作诉讼模式为中心的研究

冀祥德**

[摘要] 长期以来,国内外学术界都是从平等武装与平等对抗的层面认识和剖析控辩平等的内涵。然而,在当代法治视野中,控辩平等的内涵已经有了新的丰富的发展。平等武装、平等保护、平等对抗、平等合作四种模式共生共长,凝聚而成控辩平等的现代内涵。特别是和谐社会(世界)构建之时代背景之下,控辩平等合作模式的构建,应当在刑事诉讼体制的改革中有所担当。

[关键词] 和谐社会 刑事诉讼 控辩关系 平等合作

[Abstract] For a long time, experts at home and abroad in academic circles have been understanding and analyzing the connotation of "Equality of the Prosecution and the Defense" from the two aspects of "equality of arms" and "equality of treatment". In the visual field of rule of law, the connotation of "Equality of the Prosecution and the Defense", however, has got new and further development. "equality of arms", "equality of treatment", "equality of confrontation" and "equality of cooperation" are of being congruous, which therefore formed the contemporary connotation of "Equality of the Prosecution and the Defense". Under the background of the "construction of harmonious society (world)", the construction of the cooperation model of "Equality of the Prosecution and the Defense" should assume the responsibility in the criminal procedure reform.

[Key words] harmonious society; criminal procedure; equality of the Prosecution and the Defense; equal cooperation

控辩平等之立论,源于“平等武装(equality of arms)”理论。长期以来,国内外学术界也都是从平等武装与平等对抗的层面认识和剖析控辩平等的内涵。然而,在现代刑事诉讼中,控辩平等的内涵已经有了新的丰富的发展。笔者认为,在当代法治视野特别是和谐社会(世界)构建之时代背景之下,控辩平等除传统意义上之平等武装与平等对抗之外,又吸纳凝聚了平等保护与平等合作的现代内涵。平等武装、平等保护、平等对抗和平等合作之

间,相辅相成,共生共长,密切联系,缺一不可,共同构成了控辩平等理论的现代内涵——以消解国家和个人的纠纷为总目标,以控制犯罪和保障人权为基本目的,控辩双方在平等武装与平等保护的前提之下,在平等的对抗与合作之中,和谐发展。本文试图以平等合作为中心,研究构建和谐社会语境下的新的控辩平等关系,希望对刑事诉讼模式的理性构建有所裨益。

一、平等合作之正当性

矛盾就是一种冲突。社会生活关系的纵横交错,冲突的发生是必然而不是偶然。犯罪只不过是

* 本文系作者主持之 2007 年度国家社会科学基金项目“构建我国刑事诉讼中的控辩平等”之阶段性研究成果,项目批准号:07BFX061。

** 中国社会科学院法学研究所教授。

一种冲突的升级。对于冲突可以有下列几种不同的反应模式：一是容忍；二是用新的冲突解决原来的冲突，以眼还眼，以牙还牙；三是通过冲突的双方的协商解决冲突，即冲突中的双方由对立转向对话，共同探讨冲突产生的根源，开诚布公地讨论双方在冲突中的责任分担，并找到解决冲突的办法；四是通过冲突双方之外的第三方解决冲突，如仲裁、诉讼等方式。上述第三种方式和第四种方式分别被日本法学家棚濑孝雄称为合意型的冲突解决方式和决定型的冲突解决方式，在棚濑孝雄看来，合意型方式更能适应不同主体的独特状况。而控辩合作就是一种合意型解决犯罪案件的方式。

现行的刑事责任理论将刑法视为国家规定的违反其生存条件的价目表，在这张价目表中，任何犯罪行为都有一定的代价，犯罪越严重，代价越大，犯罪人实施了具体的犯罪行为后，国家就有权按价求偿，要求犯罪接受价目表上规定的刑罚，而犯罪人一旦服刑完毕，其所负的刑事责任也就不复存在了。用控辩合作的方式解决刑事案件，应当被视为刑事司法的一个文明进化模式，通过对犯罪做出的一种独特反应，有别于改造性的和报复性（只是惩罚）的反应。控辩合作实行的一种办法是：在一项具体犯罪中有利害关系的所有各方聚在一起，共同决定如何消除这项犯罪的后果及其对未来的影响。

从世界范围来看，缘于犯罪率的不断攀升对诉讼效率的需求，同时也因为国家追诉目的从惩罚犯罪到控制犯罪的转变，当今世界刑法的发展趋势是刑罚的人格化和轻刑化，随之引发的刑事诉讼的发展趋势就是逐步扩大以刑事速决程序处理案件的范围。在我国当下，刑事诉讼法的修改正在如火如荼地进行。围绕公正与效率的主题，如何在保证诉讼公正的前提下，节约司法资源，提高诉讼效率，成为本次修法的重点与争点。这是因为：一方面，犯罪率不断上升，司法资源严重短缺的现实导致案件大量积压，办案效率低下；另一方面，抗辩式诉讼机制的引入和疑案从无规则的建立，使检察官在刑事诉讼中败诉的风险加大。如何走出这些困境是每一个司法改革者所不得不面临的现实问题，而现有的一些改革措施往往顾此失彼。我们在这样一种情势之下研究控辩合作诉讼模式的构建，其意义无

疑是现实的、功利的和有价值的。

我认为，控辩对抗固然是刑事诉讼的应有规律，但是，激烈的对抗，不仅会增加诉讼成本、直接加剧控辩之间的紧张关系，而且无疑会影响到以案件为中心的多种利害关系人之间的和谐关系。控辩合作模式的运用，就是解决如此诸多问题的一把“金钥匙”，它不仅可以实现司法效益的最大化，而且可以体现司法和谐的现代价值追求。以控辩合作的典型模式辩诉交易为例，在侦查阶段，它将会缩减警方调查取证以及为破案而付出的各种人力、物力和其他成本，缩短侦查周期；在审查起诉阶段，可以减轻检察官的胜诉压力以及为获取胜利而付出的诸多精力；在审判阶段，法院不需要主持开庭程序，控辩双方不需要出庭对抗，证人不需要出庭作证，周而复始的举证、质证、交叉询问等一概免除。因此辩诉交易使得司法机关及时地了结案件，及时地将犯罪与处罚联系起来，其结果并不是因此而牺牲了公正，而恰恰反映了一种动态的公正，因为真正的司法公正是应当具备效率的司法公正。而漫长的诉讼期间既拖累了被告及其家庭成员，也导致司法机关不堪重负，同时也导致社会公众对公正程序的失望，副作用随之产生。即使经过漫长审判之后，判决给了被告人所谓的公正，但是被告所受的身体和精神的磨难都已经无法挽回，刑法特殊预防和一般预防的功能收效显微，正所谓“迟到的正义为非正义。”辩诉交易的结果是使得司法机关、被告人以及被害人在自愿明智的前提下都得到了满意的结果，无疑是诉讼效益显著的一项司法制度。从经济学中的效益观而言，只有以较低的投入收到较高的产出，才是合理的，也才是合乎经济正义的，而高投入低产出，则是对资源的浪费，有违于满足最大多数人的最大利益的基本功利原则。

控辩合作的司法效益价值不仅在理论上是成立的，而且在现实中也得到了印证。美国通过辩诉交易制度解决了90%左右的刑事案件，这已经不再是鲜为人知的事情了，但是在这个百分比里面增减一定的幅度将会带来的后果可能是很多人都无法预计的。美国联邦法院就在 *Santobell v. New York* 一案的判决中认为：“如果每一项刑事指控均要经受完整的司法审判，那么州政府和联邦政府需要将其法

官的数量和法院的设施增加不知多少倍。”美国前最高法院首席大法官沃伦·伯格甚至指出，“即使将适用辩诉交易的案件比例从目前的 90% 降到 80%，用于正式审判所需要的人力、物力等司法资源的投入也要增加一倍。”从辩诉交易在美国自发产生到今天 30 多年的实践看来，辩诉交易不仅已经彻底融入美国的司法制度，而且已经成为确保美国刑事司法制度得以正常运转的重要保障。所以，有学者预言：如果没有了辩诉交易制度，“整个美国的刑事司法制度就会面临崩溃的危险。”而且，辩诉交易制度通过允许犯罪人在诉讼的早期阶段，

以向被害人和社会表达愧疚的方式，给付被害人相应的金钱赔偿，这样也会使得被害人从精神上和物质上都得到安抚与慰藉，更有利于促进社会正常关系的恢复。我认为，辩诉交易从在美国之发端，到在加拿大、英国、德国之实践，再到意大利、俄罗斯、法国等国家之广为传播，成为这些国家一项以简约程序处理大量刑事案件的司法制度，其之所以在一片抨击与责难声中，仍能保持如此旺盛的生命力，根源于该制度之生成与发展所独具的、其它诸多刑事司法制度所无法媲美的合作和谐的魅力。

二、平等合作之价值基础

上述研究表明，控辩合作对于纠纷的解决和社会关系的恢复，显然是现实的和功利的。然而，这种合作不是无条件的、任意的，而应当是有条件的、合意的。笔者认为，控辩合作应当建立在如下基础之上：

（一）平等

“平等”是控辩合作的重要内容，刑事诉讼活动是在当事人双方权利对等、义务对等、地位对等的情况下进行的，并且这种平等性要得到对方的认可。平等合作中“平等”就体现为控辩双方人格和地位的平等，这种平等可以说是对刑事诉讼中的强权和特权的否定。控辩平等为控辩合作提供了主体条件。

控辩合作中的控方：在两造对抗、当事人主义的诉讼模式之下，公民和国家在诉讼中的地位是平等的，不存在行政关系中的隶属与强制。检察官作为当事人一方参加控辩合作，与律师进行协商谈判的资本就是其手中掌握的广泛的自由裁量权，当一个案件可能负担败诉风险的时候，检察官就可以行使自由裁量权与辩方进行讨价还价，放弃部分控诉，以换取被告人的有罪答辩。由此可见，检察官在控辩合作中类似于民事诉讼中的原告，与被告处

于平等的地位，享有一系列的权利处分权。

控辩合作中的辩方：与检察官的自由裁量权相对应，被告在控辩合作中享有对权利的完全处分权，才能与控方进行平等的合作。被告作为理性的个体，在自己面临被判重罪的情况下，有权选择有罪答辩，从而达到最有利于自己的目的。宪法中确立了被告人与检察官地位的平等；在刑事诉讼中，有证据开示制度保证被告方获得与控方对等的信息，使被告方有能力和控方处于实质上的平等地位；在司法实践中，有发达的辩护人队伍为被告提供合作帮助，不至于使势单力薄、缺乏法律专门知识的被告人无力与检察官抗衡。

（二）自愿

“自愿”是合作得以达成的前提，在控辩合作中被告人作出的有罪答辩必须是出于自愿，否则控辩合作不能成立。在美国，一旦被告对控方的指控作有罪答辩，就意味着被告自动放弃了宪法中规定的三项权利：反对自证其罪的权利、要求陪审团审判的权利和对不利于自己的证人的质证权利。因此，法官在接受有罪答辩前，必须询问被告，确认被告是出于真正的自愿，并且告知被告作出有罪答辩的后果，一旦得知被告的意思表示是非自愿的，

Santobell v. New York, 404, U. S 251, 260 (1971) .

Jeffrey J. Miller, "Plea Bargaining and Its Analogues under the New Italian Criminal Procedure Code and in the United States", 22 N. Y. U. J. Int'l L. (Fall) 215 (1990) .

参见冀祥德：《全球视角下的辩诉交易》，载《首届中国法学博士后论坛论文集——法治与和谐社会建设》，社会科学文献出版社 2006 年版，第 298 页。

法官不得接受有罪答辩。在美国还有一系列的诉讼制度保障被告在作有罪答辩时是出于完全的自愿，而非检察官的威逼利诱，如沉默权的赋予、证据开示和律师辩护等。

(三) 合意

控辩合作是建立在相互意见一致的合意基础之上的，每个人只对自己的行为负责，只有在这样的基础上建立起来的关系才对所有当事人有约束力，并导出合作协议必须信守的结论。控辩合作本质上是控辩双方在利益驱动之下与对方达成的一种合意，合意的内容是进行风险的交换，就控方而言，是减轻指控罪名、减少指控罪数及减轻量刑等；就辩方而言，是承认有罪。若是控辩两方达不成合意，那么控辩合作和一般民事合同一样无法成立。传统的正规刑事诉讼是非合意性的，这在我国的刑事诉讼中可见一斑，两方无法就定罪量刑进行讨价还价，更无法将讨价还价的结果交给法官，检察官承担着被告可能被判无罪的风险，被告承担着可能被判重罪重刑的风险，刑事审判的结果对双方来说都是不可预测的。而控辩合作克服了这种传统刑事审判的非合意性，满足了人们追求未来生活确定性、避免冲突的愿望。控辩双方的合意并不是一般意义的妥协，而是在平等自愿的前提下进行的，其基础还是控辩平等的对抗，只不过这种对抗是私底下的以合作协议的方式完成的。

(四) 互利

从制度和功能的角度来说，合作是当事人认为对自己有利，对对方也有利的一种交易，没有这一点，双方当事人无法进入合作关系。由此可见，合作是一种世俗的实用主义的活动。在控辩合作中，互利是促使控辩双方进行合作的动力。在普通的刑事程序中，审判的结果是非赢即败，而通过控辩合作可以使控辩双方达到“双赢”，检察官避免了昂贵诉讼成本之下的无罪判决的风险，节约了司法成本并达到尽快惩罚的目的；被告避免了受到最严重惩罚的风险，也避免了长期羁押的身体痛苦和公之

于众的精神痛苦，被害人还可能在合作中获得被告人给予的经济补偿，控辩合作使各方得到了利益，这是一种互利互惠的机制。

(五) 诚信

诚信是控辩平等合作的要素之一，控辩合作本身是在当事人合意的基础上建立的，当事人的合意自然导出“约定必须遵守”的规则，而控辩合作反过来又使诚信制度化，使得诚信通过制度化的手段和社会组织手段明确下来，对守信的人给予奖励，对不守信的人给予惩罚。例如，在辩诉交易中控辩双方达成交易协议，被告不得随意撤回答辩，检察官不得随意反悔。根据《美国联邦刑事诉讼规则》第32条(d)项规定，只有被告人说明理由，法庭才允许其撤回有罪答辩，其他情形被告人的“违约特权”也让步。作为控诉机关，也要在交易达成以后兑现承诺，被告人与政府有了答辩交易，法庭应该确保被告人获得“应得物”，同时在确定政府是否履约时，可以适用控辩合作的基本原理，即，如果被告人履行了协议中的义务，那么政府必须受协议的约束。如果被告从政府那里得不到充分的回报，那么控辩合作就会存在潜在的不公平。

控辩平等合作在刑事诉讼中的运用有利于贯彻人权的观念和民主的精神。平等合作下的合意使得被追诉人可以和民事诉讼的当事人一样自由处分诉讼权利，被追诉人在某种程度上掌握了自己的命运，而不是被动地成为追诉和审判的客体，通过平等合作解决的案件不会出现诉讼请求被搁置、身体自由被束缚、公开审判下被曝光以及对不确定的审判结果的猜测和惶恐。合作观念和对抗思想相比，最大的特点在于其可以为参与者能动性的发挥提供空间，从而实现其主体性，体现对人权的尊重。另一方面，我们通过控辩平等合作还可以看到，在最严肃的刑事诉讼领域内，政府与公民在人格上是平等的，并且这种平等通过协商机制得到实现，这是民主精神高度发达的表现，也对整个诉讼制度乃至公权领域弘扬民主精神起着典范和促进的作用。

三、平等合作之模式

通过对现代两种典型意义的刑事诉讼模式分析看，在当事人主义诉讼结构形式中，奉行的是司法

竞技 (Judicial Sports) 理论，刑事诉讼是以控辩双方的高度对抗向前推进的。与职权主义诉讼形式相

比较,当事人主义诉讼的这种运行机制导致了两种现象的必然发生:一种现象是诉讼各方(包括国家在内)需要为诉讼投入更多的资源,因为对抗会使每一个案件的处理程序变得冗长和复杂,时间、精力和财力的增加便是不可避免的。另一种现象是使得诉讼的结果更加具有不确定性,控辩双方在诉讼过程所面临的败诉的风险更大。有时,一个律师的精巧辩护完全有可能使得一个本来有罪的被告人被无罪释放。这两种现象的存在都迫切需要一种控辩合作机制的存在,通过这一制度既可以使大量的刑事案件在动用正规的审判程序之前就已经得到解决,有限的司法资源可以投入到更为棘手的案件中,又可以使控辩双方对诉讼结果有着相对确定的心理把握,即同时解决当事人主义诉讼中的高投入和高风险双重难题。从这个意义上讲,控辩平等合作就是为了弱化当事人主义诉讼的过分对抗化和竞技化所带来的弊端。

在我看来,在现代刑事诉讼活动中,控辩双方平等合作的方式至少可以在如下几个方面:

(一) 强制措施之同意行为

强制措施的同意行为是见于一般强制措施适用的司法令状主义,追诉机关为了避免繁琐的程序给追诉犯罪带来的困难,被追诉人为了排除自身的犯罪嫌疑或者避免时间的耗费,同意追诉机关对其有关搜查、扣押、盘查、监听、测谎、身体检查等强制措施的适用,而法律也认可这种经过同意而采取的强制措施行为。

强制措施的同意行为作为控辩双方在侦查程序中合作的一种形式,从本质上看是控辩双方就强制措施适用的一种合意。被追诉人通过意思表示,表明其愿意接受追诉机关对于自己权利的干预,该种意思表示作为一种权利上的放弃,是通过自愿来支配或者行使自己的权利与自由。在强制措施的同意行为适用比较典型的美国和德国,同意行为的正当化构成必须同时满足三个条件:其一,同意者必须具有同意的能力,即具备理性判断的能力,正确认识事物的能力,独立自我决定的能力等,对同意事项的内容、范围、意义、后果有正确的理解与把握,避免因自身能力的缺陷而受到控方权力的侵

害;其二,同意者的自愿性,即任何强制措施中的同意行为,都必须出于自由意志的、自愿的同意,否则就不能援引同意作为干预措施的合法性基础;其三,追诉机关必须履行规范的告知程序,保证被追诉人同意行为的自愿性。这主要是从国家诉讼义务的角度,平衡国家追诉机关和被追诉者个人之间的权力(利)落差,避免强制措施的错误风险。在美国,不仅学者主张事前告知(informing or warning)受干预者有拒绝同意的权利,甚至法院也认为警察必须事前告知被搜查人在自愿同意搜查之前有权合法地自由离开(legally free to go)。如果同意行为未具备上述条件,将会导致同意无效,追诉机关凭借该同意所发动的强制措施,也就相应地不具备合法性和正当性。

“经当事人同意后的搜查”规则是美国控辩平等合作的一种形式。美国的搜查规则实行严格的司法令状主义。搜查必须经过法官的批准,并获得关于搜查的主体、时间、场所和内容的令状。搜查措施中的司法审查制度有效地保护了被搜查人的权利,但是,也在一定程度上影响了及时获取证据、控制犯罪的社会需要。所以,1973年美国联邦最高法院在舒涅克罗斯诉巴斯达蒙特(Schneklath v Bustamonte)一案中确立了“经当事人同意后的搜查”规则。在没有获得司法令状的情况下,只要当事人予以合作,同意搜查,所获取的证据即可不被排除。

(二) 有条件的暂缓起诉

暂缓起诉从形式上看似乎只是检察官自由裁量权的行使,但其却蕴涵了控辩平等合作的丰富内容。暂缓起诉权是指检察机关对于犯罪嫌疑人,根据其犯罪性质、年龄、处境、危害程度及犯罪情节、悔罪表现等情况,依法认为没有立即追究其刑事责任之必要而作出的暂时不予提起公诉的权利。其内涵是:要求犯罪嫌疑人在一定期限内履行一定义务,如果犯罪嫌疑人在期限内经考察确实履行了规定的义务,检察机关就作出不再予以起诉的决定,诉讼程序终止;如果犯罪嫌疑人在期限内经考察没有履行规定的义务,检察机关就作出提起公诉

林钰雄:《刑事诉讼法》(上册),台湾学林文化出版公司2001年版,第254页。

Ohio v. Robinette, 519 U. S. 33 (1996).

的决定，依法请求法院进行审判。暂缓起诉制度是起诉与不起诉之间的一种过渡性措施，确立它本身就体现了保障犯罪嫌疑人合法权益精神。

（三）本土化的辩诉交易

辩诉交易 (Plea Bargaining) 是一种典型意义的控辩平等合作。作为一种在美国司法制度中自发产生的诉讼模式，辩诉交易以控辩合作的形式，凸现出其案件纠纷处理中方便、快捷、高效和节省司法成本的显著特点。1970年，美国联邦最高法院在 *Brady v. U.S.* (*Brady United States*, 379, U.S. 742, 752-53 (1970)) 一案的判决中正式确认了辩诉交易合法性。1974年4月美国修订的《联邦地区法院刑事诉讼规则》以立法的形式确认了辩诉交易在司法制度中的法律地位。笔者研究发现，尽管在美国反对辩诉交易的声音一直不绝于耳，但是，美国司

法界目前大多数人却并不倾向于废除这一制度，而是主张在努力抑制其弊端和不断改良中，进一步发挥其任何其它制度所无法替代的功能。客观的讲，辩诉交易的理论与实践是在啧啧“骂声”中，我行我素、跌跌撞撞的成熟与发展起来的，其由秘密到公开再到合法化的成长历程，完全合乎了达尔文“适者生存”的生物进化理论。可以预见，辩诉交易在美国，将在激烈的批评声中日臻合理与完善，并将继续在美国的刑事司法体制中发挥积极作用。另据笔者研究，辩诉交易在英国、法国、德国、意大利、俄罗斯、日本等国家的发展和实践情况也与美国、加拿大类同。可见，辩诉交易这种控辩合作模式，在解决有限的司法资源与大量的刑事案件之间的矛盾时所显示出来的巨大作用，体现了其追求司法正义、司法效益和司法和谐的共同价值。

四、结论性思考

在本原意义上，平等是指同等情况同等对待，包括形式平等和实质平等两个方面。形式的平等指的是每个人均应受到同等的对待，是一种最基本层次的平等，它反映的是人作为人的一种基本需要，因此属于绝对的平等。但是，人的社会实践是相对复杂的，某些实践活动对作为实践主体的人的主观条件提出了特殊的要求，这就要求依据一定的标准将人划分为不同的范畴和层次，在对属于同一范畴和层次内的人实行同等对待的同时，对属于不同范畴和层次的人则根据不同的标准（如身世、性别、功绩、财产、角色、能力、国籍等）给予相称的对待即按比例实行差别对待。这种建立在差别对待基础上的平等就是实质的平等。实质的平等是一种具体的平等，而非普遍的平等，是一种按比例的平等而非无差别的平等，是一种相对平等而非绝对平等。作为一种社会规范，法律本身具有促进平等

实现的功能，“由于所有社会都遵守规则或一般标准，所以通过规范性制度本身的运作，就可以在各地实现某种程度的平等。”^⑩ 法律面前的人人平等是形式平等和实质平等的统一。

刑事诉讼程序必须被看作一个整体，自始至终的贯彻平等的原则，仅仅考虑其中的一个阶段中程序的公正性是不可能的。^⑪ 对抗制诉讼是查明真相的最理想方式，裁判者必须通过坚持某种程序或确认某些权利来确保控辩双方之间的平衡。至少，对抗制诉讼要想有效运作，就必须使辩护律师平等地为其当事人在法庭上寻求权利救济，平等武装必须得到有效的保障。但是，控辩平等并不意味着控辩双方应具有同样的辩论技巧或经验，也不意味着在宪法所提供的最小帮助以外，控辩双方需要达到某种特定的高度。^⑫

Brady v. United States, 379, U.S. 742, 752-53 (1970).

See Stephen Schulhofer, *Is Plea Bargaining Inevitable?* 97 *Harv. L. Rev.* 1037 (1984).

详见冀祥德：《全球视角下的辩诉交易》，载《首届中国法学博士后论坛论文集——法治与和谐社会建设》，社会科学文献出版社2006年版，第293—311页。

谢佑平、万毅：《刑事诉讼法原则：程序正义的基石》，法律出版社2002年版，第214页。

⑩ [美] E. 博登海默：《法理学：法哲学与法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社1999年版，第285页。

⑪ Malgorzata Wasek-Wiaderek, *Principle of "Equality of Arms" in Criminal Procedure Under Article 6 of the European Convention on Human Rights & its Function in Criminal Justice of Selected European Countries*. December 2000 Leuven University Press.

⑫ Langbein, *The German Advantage in Civil Procedure*. 52 *U. CHI. L. REV.* 823, 843 (1985).

从以搏斗来查明事实真相的骑士精神时代开始,对抗制诉讼已经从单纯的身体竞赛转变为更为理性的查明事实真相过程,但同时也更加要求对被追诉人权利加以有效保护,有效保护的一项基本要求就是:对手之间的平等武装(the need for an equality of arms among opponents.)。刑事案件本身具有事关基本人权、案情扑朔迷离、审理周期漫长的明显特点,而为保障处于弱勢的被告人能与国家追诉权平等对抗,一方面,刑事司法中规定了沉默权、不得强迫自证其罪、辩护权等充分有利于被告人的制度;另一方面,基于对于国家权力的限制,法律又对控方的取证与指控等作了严格的规范,如排除合理怀疑的刑事证明标准,非法证据排除规则等等,控方的权利行使存在有一系列的约束羁绊。控方为求得对被告人的追诉,在投入了大量的金钱和精力后,能否达到追诉的成功,还要“摸着石头过河”。另外,还有案件高昂的成本和巨大的司法资源投入,如在刑事诉讼中为揭露、证实、惩罚犯罪和保障人权而由司法机关和诉讼参与者支付的人力和物力,包括当事人聘请律师的支出和担保、通讯、食宿、差旅费用;控方耗费案件的人力、物力和财力;法官、陪审团审理案件所耗费的经费、时间和精力、证人出庭作证的报酬,等等。强制措施之同意行为、暂缓起诉、辩诉交易、特别程序等控辩合作方式的出现,使得如此诸多的一系列问题都得以迎刃而解。从经济学的角度研究效益观,只有以较低的投入收到较高的产出才是合理的,也才是合乎经济正义的,而高投入低产出则是对资源的浪费,有违于满足最大多数人的最大利益的基本功利原则。

公正和效率是现代司法制度的两大价值目标。随着社会的飞速发展,科技的日新月异,进入刑事司法视野的社会矛盾也愈来愈多、愈来愈复杂化。而刑事司法的资源的增长,无论是人力还是物力均具有明显的滞后性。因此刑事司法面临着这样一个必须解决的重大课题:如何在现有的司法资源配置下,有效解决刑事司法视野中日益增多的问题,控制犯罪的恶化,维持社会秩序的基本平衡。此时,效率的价值目标便与刑事司法的价值追求统一起来,即在追求公正的同时,在刑事诉讼程序中

引入司法效益观。控辩平等对抗无疑既有利于实现实体公正,又有利于保证程序公正,同时也有利于保障人权。但是对抗的前提必然是司法资源的大量占用和司法成本的高昂投入,包括辩方(被追诉人)时间、精力、物质的耗费,结果必然是诉讼效率的降低。所以,世界法治国家刑事诉讼中的控辩关系,不断地从控辩平等对抗逐步走向控辩平等合作。我认为,控辩平等合作是和谐社会语境之下,控辩关系发展的一种新型的、理性的、当然的模式。

法律社会学的理论告诉我们,历史从远古的洪荒一步步演变到当今灿烂的文明,无论是物质文化高度发达的国度,还是行进度相对滞后的族园,人们都无一例外的不能超脱其最基本的社会性质所产生的必然状态:在一定规范中生存。尽管社会形态的不同变化必然引至社会规范的迥异演进,而在无数种社会规范差异中,法律文化往往有着最后共同的归宿,即用法律制度凝聚和表达法律的进步与文明。控辩平等合作作为一种现代司法制度中与平等对抗共存的诉讼模式,其在域外已经自发生成与广为传播应用的事实,是否也在向中国和谐社会语境下的刑事诉讼程序改革,昭示着一种必然。

当然,我国控辩合作诉讼模式的构建,当须实现中国公众之契约观念及刑事价值理念,侦查权、检察权、审判权、辩护权之模式,被告人、被害人之刑事诉讼地位,证据开示、沉默权等刑事诉讼制度等观念、权力(利)、制度的多维改造,依赖中国政治体制改革下司法体制之深刻变革。但是,辩诉交易在两大法系之成功穿越以及中国经济体制巨大转型成功之实践,无不在向我们昭示:中国刑事司法改革中,通过严格之制度设计完全可以吸收国外刑事诉讼制度中之合理因素,没有必要拘囿于法系之背景而坐等抑或遏制司法制度之变革。中国控辩合作制度仰赖的应当是一种当事人主义与职权主义优势并蓄的、以公正为基本法律理念兼存高效之刑事诉讼模式,而理论界学仁们之大胆探索与缜密论证,实务界决策者之锐意创新与勇于实践,皆为该模式以及控辩合作制度生成之近因。

(责任编辑:司改)