

编者按 修改后刑诉法新增“当事人和解的公诉案件诉讼程序”,使得在我国已有较长一段时间探索实践的刑事和解正式走向制度化。修改后刑诉法实施一年多来,刑事和解制度在实际运用过程中存在哪些问题需要加以解决,其具体程序、机制有何需要完善之处,如何进一步规范刑事和解的有效运用?本刊特邀专家学者和实务界人士围绕“细化程序完善机制,促进刑事和解规范化运行”进行探讨,敬请关注。

## 细化程序完善机制 促进刑事和解规范化运行



黄京平



甄贞



谢佑平



曹虹虹

- 主持人:张建升 (《人民检察》副主编)
- 特邀嘉宾:黄京平 (中国人民大学法学院教授、博士生导师)  
甄贞 (北京市人民检察院副检察长)  
谢佑平 (复旦大学法学院教授、博士生导师)  
曹虹虹 (最高人民检察院公诉厅起诉一处处长)
- 文稿统筹:金园园 (《人民检察》编辑)

主持人:作为借鉴西方恢复性司法理念的一种轻微刑事案件解决机制,刑事和解制度在我国已有较长一段时间的探索实践。修改后刑诉法新增当事人和解的公诉案件诉讼程序,使得刑事和解由法律外的试验正式走向了制度化。然而,司法实务操作所涉问题复杂多样,刑事和解制度在适用过程中也存在一些问题需要加以解决,其具体程序、机制有待进一步完善。本期检察聚焦将围绕“细化程序完善机制,促进刑事和解规范化运行”主题展开研讨,

感谢各位专家的积极参与。

**问题一** 刑事和解制度秉承的理念是什么?修改后刑诉法对其有怎样的制度定位?

主持人:刑事和解,是指在刑事诉讼中加害人以认罪、赔偿、道歉等形式与被害人达成和解,国家专门机关对和解协议进行审查认可后,对加害人不追究刑事责任、免除处罚或者从轻处罚的一

种案件处理方式。从理念到制度,是域外刑事和解的发展历程,从实践到制度,则是刑事和解的必由之路。作为一种恢复性、平和式的案件处理机制,刑事和解制度秉承的理念是什么,有何社会价值与制度功效?修改后刑法对刑事和解有怎样的制度定位?

黄京平:刑事和解制度是国家应对犯罪策略转变所作出的必然选择,其理念包括和谐、公正、效率。刑事和解制度的社会价值和制度功效表现在以下几个方面:首先,刑事和解是构建和谐社会进程中应对犯罪的内在要求。刑事和解有助于化解刑事案件当事人之间的对立和矛盾,平息不安定因素,使案件的处理更加符合社会和谐和内在要求,从而实现保护被害人权益、犯罪嫌疑人(被告人)利益和维护社会秩序之间的平衡。其次,刑事和解有助于维护被害人的权益。刑事和解以犯罪人的真心悔罪和有罪答辩为前提,这使得被害人能够以平和的心态与犯罪人进行交流,接受犯罪人的道歉。这种交流给予被害人一定的实体性权利,使其可以参与到案件的处理过程中来,不但有助于修复被害人因犯罪行为而受到的精神创伤,平息其报复犯罪的心理,同时在一定程度上可以弥补犯罪行为给被害人造成的实际损失,从而充分保护和恢复社会秩序。最后,刑事和解有助于降低诉讼成本,提高诉讼效率。刑事和解能快速、合法、有效地解决大量轻微案件的责任归属,有助于司法机关合理配置资源,全面提高诉讼效率。需要强调的是,刑事和解是以犯罪嫌疑人(被告人)有罪和认罪为前提的,在达成和解协议的前提下对犯罪嫌疑人(被告人)从宽处罚,同样可以实现社会公平和正义。

甄贞:刑事和解,作为一项新型的刑事问题解决机制,对于解决社会纠纷、化解社会矛盾、稳定社会秩序、创建社会主义和谐社会有着重大意义。此次刑法修改,专章规定了“当事人和解的公诉案件诉讼程序”,标志着公诉案件当事人和解制度在立法上的正式确立,也标志着我国刑事和解制度的进一步丰富和完善。实践中亟须统一司法机关在刑事和解中的认识问题:首先是提高认识,树立正确的执法观。各级公检法机关要认真学习、深刻理解和准确把握刑事和解政策的指导思想与基本原则,正确适用修改后刑法关于刑事和解的法律规定,充

分发挥公检法机关在化解社会矛盾和构建社会主义和谐社会中的职能,将依法办案与化解矛盾并重,惩罚犯罪与保障人权并重,实现法律效果与社会效果的有机统一。其次是统一公检法机关在刑事诉讼不同阶段对刑事和解的认识和适用。公检法各机关在处理刑事和解案件时应注重适用范围、标准的统一性,严格限制自由裁量,避免刑事和解案件不同阶段的处理方式迥异,导致和解案件出现反复,造成法律适用的混乱。再次是建立公检法机关的刑事和解联动机制,密切配合、加强协作。公检法各机关必须统一思想认识、统一政策口径、加强政策协调、加强沟通协作,可通过召开联席会议等方式,就刑事和解案件的范围、处理程序等具体问题相互通报,积极听取意见和建议,不断改进和完善相关联动机制。

谢佑平:作为一种新兴的犯罪处理模式,刑事和解制度创生了一种新的利益争端解决方式,具有诉讼分流、化解被害人与犯罪人之间矛盾和冲突,有助于犯罪人更好回归社会等司法功能,其在维护成文法权威的前提下,融入了更多的人文关怀,弥补了传统刑事司法制度本身存在的缺陷与不足,体现了刑事司法从“有害正义”到“无害正义”的进步,是法律与道德情感的最佳结合,符合中国传统的文化背景和当下社会的和谐理念。刑事和解不是主张放弃刑罚,而是强调目前以自由刑为中心的制度改革,要符合惩治犯罪多元化的实际需要,同时也是在现有制度下进行的适度调整。

刑事和解制度肇始于西方,以刑罚轻缓化、人道化和刑事司法的恢复性正义为价值取向,以“轻轻重重”的刑事政策和重视加害人与被害人权利保护与平衡为思想基础,对刑事诉讼各方主体的地位、作用、相互关系等进行重新审视,强调在当事方自主沟通交流的基础上达成谅解和协议,使被害方心灵得到抚慰、损失得到赔偿,使加害方认识到加害行为给被害方带来的痛苦从而真心悔过、痛改前非、回归社会,并在此过程中使受损的社会关系得以恢复。刑事和解这种新型刑事司法制度所具有的价值也不独为西方国家所有,它契合了中国文化中的和谐观念,在我国有着深厚的历史文化土壤。

曹红虹:长期以来,检察机关在轻微刑事案件

办理中积极探索开展刑事和解工作,正确贯彻宽严相济刑事政策,充分发挥检察机关在化解社会矛盾和构建社会主义和谐社会中的职能作用,以维护社会公平正义、促进社会和谐稳定作为指导思想。修改后刑诉法新增当事人和解的公诉案件诉讼程序,使得刑事和解由法律外的试验正式走向了制度化。检察机关开展刑事和解工作,体现了执法理念的变化,具体来说,表现在七个方面:一是在贯彻落实宽严相济刑事政策中该严则严的同时,更加注重当宽则宽的精神;二是在依法办案的同时,更加注重社会矛盾的化解;三是在依法处理刑事案件中更加注重考虑犯罪嫌疑人、被告人犯罪后的悔过悔罪表现;四是更加注重对犯罪嫌疑人、被告人的教育、感化、挽救、改造,促使其回归社会;五是更加注重执法的人性化;六是更加注重听取被害人的诉求,保护被害人的合法权利和正当权益;七是更加注重办案的法律效果和社会效果的统一。刑事和解由法律外的试验正式走向制度化是强化政策落实,促进社会和谐的有效途径。

**问题二:** 刑诉法的修改给探索实践中的刑事和解带来了何种影响?司法实践对刑事和解有哪些现实需求?

主持人:修改后刑诉法第二百七十七条至第二百七十九条规定了刑事和解的范围、条件、结果等制度性框架,明确了刑事和解适用的法律依据。与各地检察机关长期探索运行的刑事和解执法办案实践相比较,立法是否作出了不同的制度规范?刑诉法的修改给刑事和解司法实践带来了何种影响,司法实践对刑事和解又有哪些现实需求?

黄京平:刑诉法的修改给刑事和解司法实践带来的影响和改变包括几个方面:第一,建立了规范的刑事和解的正式程序,使得实践中的刑事和解由正式程序和非正式程序并行到只允许依据正式司法程序实施。第二,以法律的形式明确和规范了刑事和解案件的法律评价后果,探索运行的刑事和解,其评价结果主要是非犯罪化处理,而依据修改后刑诉法则是要求非刑罚化或刑罚轻缓化处理。第三,明确了公安机关、检察机关和审判机关在刑事和解运行中的不同职责,最突出的表现包括两方

面:一是公安机关职权的变化,对达成和解协议的案件,不再允许公安机关以不予立案和撤销案件的形式结案,公安机关只能就达成和解的案件向检察机关提出从宽处罚的建议。二是突出了检察机关的地位和职能,明确规定了检察机关有审查权、决定权和建议权。第四,刑事政策的空间由扩张到限缩。既往刑事和解的探索实践与新时期宽严相济刑事政策的产生及影响有着密切联系。特别是2006年宽严相济刑事政策被正式确认为国家基本刑事政策之后,许多地区相继出台地方性政策文件或规范性文件推行刑事和解制度,与基本刑事政策配套的司法解释或司法解释性质文件先后出台,成为刑事和解司法适用的规范依据。个人认为,在修改后刑诉法规定当事人和解的公诉案件诉讼程序之后,刑事和解更多地将不再是依据政策而是依据法律运行,涉及绝大多数罪名的刑事和解探索实践,尤其是当事人和解的轻微刑事案件被立法规范予以规制,纳入法制化的轨道。

甄贞:刑事和解的规范重点在于程序的规范,需要抓紧研究制定统一的刑事和解程序规范,对和解的提起、启动及主持,和解的达成及审查,和解协议的内容及协议书的制作,和解协议的履行等各个环节作出具体详细的安排和规定。司法实践对加强刑事和解实施的专业化培训和宣传教育有着强烈的现实需求:一是强化刑事和解政策的理论学习,加强刑事和解实施的专业化培训。首先,各级公检法机关应认真学习和深刻领会关于刑事和解政策的规范性文件精神,准确把握刑事和解的价值理念和内在要求。其次,各级公检法机关应通过专题培训班、案例点评、圆桌讨论会等各种形式加强刑事和解实际办案的专业化、规范化,提升办案人员的业务水平,强化实际操作能力,避免因刑事和解不当而产生负面的社会影响。二是建立刑事和解的宣传教育机制。各级司法机关要在全社会大力宣传宽严相济刑事司法政策以及刑事和解在构建社会主义和谐社会中的重要意义和积极作用。在加害人方面,要对其进行法律警告和威慑教育,使其真正认罪服法,真诚悔过。在被害人方面,要对其进行必要的精神抚慰,了解其同意和解的真正原因。

曹虹虹:刑诉法的修改给司法实践带来的影响

是多种多样的,就公诉环节而言,法律规定对办理刑事和解案件的影响包括五个方面:一是增加了审查起诉的内容。受理案件后,承办人除查明案件事实是否清楚、证据是否确实充分以及影响定罪量刑的情节外,必须审查案件是否因民间纠纷引起,犯罪嫌疑人、被告人是否在五年以内曾经故意犯罪等内容,对符合刑事和解办理范围及条件的,决定是否启动刑事和解程序。二是增加了对当事人和解内容的调查职责。对当事人达成和解的案件,承办人应当听取当事人和其他有关人员的意见,对犯罪嫌疑人、被告人是否真诚悔罪,被害人是否自愿和解等内容进行调查、评估,认真审查当事人和解的自愿性、合法性。三是增加了检察机关主持制作和解协议书的职责。在双方当事人和解过程中,检察机关应保持中立地位,不主持调解,在当事人和解后,应当根据修改后刑事诉讼法的规定主持制作和解协议书。四是增加了公诉部门关于侦查监督和审判监督的内容。五是增加了对相对不诉权的选择与适用。修改后刑事诉讼法将检察机关的相对不诉权融入了刑事和解,对达成和解而不起诉的法定条件仍然界定为“犯罪情节轻微,不需要判处刑罚的”。这就要求办案人员将双方当事人达成的和解协议作为可以不起起诉决定的考量因素。公诉部门应加强对达成和解案件的犯罪嫌疑人、被告人羁押必要性和刑罚处罚必要性的审查。

**问题三:**如何准确把握检察机关在刑事和解中的角色定位?二审阶段,刑事和解有无适用空间?

主持人:作为检调对接具体制度之一,刑事和解在实践中处处体现检察机关对刑事法律重心及践行的准确认定。您认为,如何准确把握检察机关在刑事和解中的角色定位?在二审阶段,刑事和解有无适用空间,检察机关又该怎样行使法律监督职责?

黄京平:刑事和解作为纳入整体性司法程序的特别程序,是案件分流的一种机制,目的是禁止在立案或侦查阶段的案件分流,其性质不属于非犯罪化的案件分流,而属于非刑罚化的案件分流,是刑事实体法案件分流与刑事程序法案件分流的有机结合,检察机关依法行使职权是刑事案件依照诉讼

程序有序分流的关键。依据修改后刑事诉讼法有关刑事和解的规定,检察机关在刑事和解案件的处理和分流中起到重要作用。在当事人和解的公诉案件中,检察机关有权对公安机关的从宽处理建议进行审查并决定是否批捕,有权对案件作出不起起诉决定,有权向法院提出从宽处罚的建议。另一方面,检察机关对刑事和解案件所可能作出的不同情况的处理,实际上是依照修改后刑事诉讼法规定的权限和分流机制对案件的分流。

个人认为,刑事和解在二审阶段仍然有适用的空间,对于确实符合法定条件的,也确实当事人之间真诚达成和解的案件,可以对被告人适用从宽处罚,这符合刑事和解制度的内在要求,也不违背法律规定。当事人在一审阶段结束之前未能达成和解的原因可能很多,有些原因反而给在二审中达成刑事和解提供了机会和可能。在一审结果出来以后,被告人看到了定罪量刑的实际结果,可能会更加真心悔过以求得被害人一方谅解。对于被害人来说,则由于距离案件发生的时间相对久远,与被告人之间的对立情绪不再那么强烈,这时候达成刑事和解,并在此基础上对被告人从宽处罚是可行的。当然,案件已经进入二审阶段,从宽处罚必须由法院完成,一方面,检察机关可以向人民法院提出从宽处罚的建议,另一方面,检察机关也有权对二审中的刑事和解进行监督,对和解的自愿性、合法性进行审查,对和解协议书的内容依法进行诉讼监督。

谢佑平:作为具有法律监督职能的检察机关,在刑事和解中不能超越自身的职能和性质。在刑事和解程序中,检察机关主要负责和解协议内容真实性和合法性的审查。和解协议的达成,主要依赖当事人之间的自愿。在一定意义上说,是否和解,本身是当事人之间的私事,不能由外部强加。因此,检察机关应当做到既不缺位也不越权,不包办代替、不妨碍当事人行使正当权利,要注意当事人之间和解的期限,要按照法律规定的公诉案件办案期限规范进行,对于调解成功并及时履行的要及时结案,对于达成协议或按期没有达成协议的要及时转入诉讼程序办理,防止久调不结,避免在和解期间双方产生新的矛盾,甚至发生新的犯罪,要注意和解的真实性,对达成的和解协议应当重点审查当事人的

自愿性、赔偿的数额与造成的损失是否适应、加害人是否真诚悔罪、协议是否履行或者提供有效担保、是否取得了被害方的谅解、协议内容是否违反法律、是否损害了国家、集体利益或他人合法权益、是否违反了社会公序良俗等,防止强迫、欺诈和解,对于因欺诈或强迫达成的协议,发现后要撤销原来的决定,重新启动原有诉讼程序,依法对案件作出相应处理。

曹红虹:修改后刑诉法明确了公检法办案机关的角色定位,强调双方当事人和解后的协议必须由公检法机关进行审查并主持制作。这一规定是科学、合理的。修改后刑诉法规定的刑事和解程序对检察机关特别是公诉人的角色定位提出了新的要求。修改后刑诉法要求对被告人认罪的轻微刑事案件尽可能地引入和解程序,从维护社会稳定的角度重新衡量打击犯罪的成效。在这个过程中,公诉部门对自身的定位往往会产生两种极端性的偏差。一是对启动刑事和解程序过于积极,使得轻微刑事案件中促成当事人和解的任务过多地集中到检察机关。二是对启动刑事和解程序过于消极,怕和解程序复杂、审批手续繁多或案件和解不成重新回到起诉环节,从而增加自己的工作负担。基于以上两个极端倾向,检察机关要准确把握刑事和解的角色定位:一是对当事人的告知职能,特定案件可以建议和解、提供法律咨询,既符合现行法律规定,又兼顾了现实司法需求,有利于发挥检察机关在社会矛盾化解中的作用。二是审查职能。三是和解法律效果的确认职能。检察机关应从以上方面找准定位,切实履职。

#### 问题四:检察机关应从哪些方面建立健全配套机制,促进刑事和解程序的规范执行?

主持人:作为依法承担法律监督职能的专门机关,检察机关一直是刑事和解政策、制度的积极探索者与积极实施者,检察职权行使也是促进刑事案件程序分流的关键。结合司法实践,检察环节运用刑事和解程序存在哪些不同模式,取得哪些经验成效,又存在什么问题?检察机关应从哪些方面建立健全配套机制,促进刑事和解程序的规范执行?在保障被害人权利方面,检察机关应有何作为?

甄贞:目前刑事和解实践中存在的主要问题包括以下方面:第一,现行立法不完善,实践中易出现违背罪刑法定原则的情形。修改后刑诉法较为原则地规定了刑事和解的一些框架和理念,缺乏细化的规定和操作标准,使得实施中对刑事和解的认识不统一。第二,刑事和解配套制度缺失,造成刑事和解实施困难。和解当事人社会调查机制缺失,公检法机关案多人少,办案人员很难对和解当事人的生活境况、经济条件等个人情况进行深入细致的调查;社会矫正制度不完善、刑事救助制度不健全、未引入人民调解制度,在一定程度上制约着刑事和解的实施和效果。第三,出现了当事人滥用和解、规避法律的现象,导致司法不公。第四,容易导致司法权力寻租,滋生司法腐败。一方面,由于刑事和解能够减轻办案机关的举证责任而迅速终结案件,易导致一些办案人员存在急功近利的思想;另一方面,由于刑事和解后可对犯罪嫌疑人、被告人从轻处罚,实际上是放宽了法律执行的尺度,这为某些执法人员徇私枉法提供了更多空间。

检察机关应从以下方面建立健全配套机制,促进刑事和解程序的规范执行。其一,引入人民调解制度。建议对符合刑事和解条件的案件,公检法机关均可以委托人民调解组织主持和解,而公检法机关负责对和解的自愿性、合法性进行审查,并主持制作和解协议书;在调解过程中,公检法机关需对调解工作加强指导和监督,进一步规范和细化人民调解组织促成刑事和解的工作机制,如调解的期限、调解人员的选拔培训、调解的方式等。其二,建立社会矫正制度。可成立一个专门的矫正机构(尤其针对未成年人和学生),被从轻量刑或不起诉的当事人回归社会后,对其随时跟踪矫正,赋予矫正机构一定的监督惩罚权,对于违反规定的帮教对象,可通过义务劳动、社区服务等方式对其进行教育改造,以此加强刑事和解与社会矫正的无缝对接和配套使用,有效减少犯罪,促进社会和谐稳定。其三,建立刑事救助制度。在符合刑事和解条件而加害人家庭经济条件较差的案件中,被害人无法获得完全赔偿时,可由国家提供补偿,既保证刑事和解的平等性,也给被害人权利救济提供有力保障,减少社会不稳定因素。

谢佑平:检察环节刑事和解主要有三种模式:一

是加害人与被害人自行和解模式。该模式主要适用于犯罪情节轻微、危害后果不大的案件。加害人主动请求协商,被害人同意和解,双方自愿达成赔偿协议并顺利履行完毕,检察机关通过对和解协议进行审查,对于符合法律规定的予以确认并据此作出不起诉决定或者向法院提出从宽处罚建议。二是检察机关主导进行的和解模式。检察机关对于具备和解可能性的,告知案件当事人刑事和解的权利,征得双方同意后,由办案人员主持,通过说理疏导、消除双方矛盾,在当事人自愿的基础上达成和解协议。三是检察机关委托人民调解委员会处理模式。检察机关对于符合刑事和解条件的案件,在征询双方当事人意愿的前提下,将案件材料移送至人民调解委员会,由人民调解委员会主持和解,并对双方进行说服教育。达成协议的,检察机关如果认为和解协议真实、合法,可以确认协议有效并依法对案件进行相应处理。三种和解模式在司法实践中都存在一些问题,如:有些案件中检察机关主持和解过于主动,有时加害人与被害人之间缺乏刑事和解自愿性,很难从内心深处反省自己、理解对方,和解往往变成通过主持者讨价还价的过程。又如:有些案件中对和解协议真实性、合法性的审查过于简单,流于形式。有些案件的和解协议达成并履行后,在处理上随意性大,等等。

曹红虹:实践中,各地检察机关公诉部门认真履行法律职责,结合修改后刑诉法规定的内容创新开展工作,比如:湖南省检察机关为健全和解运行机制,着力规范执法办案行为,从三个方面抓制度构建,统一、有序、规范推进刑事和解工作。第一,规范刑事和解操作的基本路径。在适用原则上,规定刑事和解必须遵循合法守德、双方自愿、公平公正、化解矛盾的原则,明确各原则的要义,防止片面讲“和”。在案件范围上,强调必须符合轻微刑事案件的主客观要件,防止越界求“和”。在执法程序上,分为收案、告知、当事人申请、调解、审查、科室讨论、检察委员会决定、报批报备、回访考察等九个环节,注重细化各环节工作内容,防止随意主“和”。在认定条件上,规定将加害人认罪悔过、向被害人赔礼道歉、当事双方达成书面和解协议或制作调解书、已实际履行相关承诺、被害人出具请求从宽处理书面意见作为认定达成和解的必备条件,防止见“和”

就认。在特别救济上,规定和解协议虽然履行但当事人反悔的,不影响案件依法办理,和解协议已部分履行但被害人反悔的,可以根据实际履行情况对加害人作从宽处理;当事人在裁判生效后反悔的,不再改变原生效裁判。第二,规范刑事和解运行控制机制。主要是狠抓三个关键环节的运行控制:抓告知环节,把告知作为执法办案的一道必经程序和履职义务来对待。抓审查环节,重点审查案件是否符合范围规定、加害人是否真诚悔罪、和解是否自愿合法、赔偿数额及挽救措施是否妥当、协议是否履行或保障到位、当事人是否反悔等内容。抓考察环节。建立刑事和解回访考察制度,防止潜在因素诱发新的社会矛盾,预防再次犯罪发生。第三,规范刑事和解的配套跟进机制。实行刑事和解工作与推进相关检察改革项目、人民调解工作、社区矫正工作有效对接,增强刑事和解工作的社会效果。

**问题五** 对于刑事和解案件范围、赔偿标准与方式等问题,该作何细化规定?

主持人:关于刑事和解案件的适用范围,有观点认为和解案件范围过宽,在实践中难以操作。对此,您如何看待刑事和解案件的案件类型与刑期界限规定,并作出怎样合理划定?对于刑事和解案件的赔偿标准与方式问题,该作何细化规定与积极探索?在刑事和解的制度完善方面,还有哪些需要进一步明确、细化的内容?

黄京平:适用刑事和解有一个基本的标准,就是应该依法进行,也不能与宽严相济刑事政策的基本要求背道而驰。个人认为,修改后刑诉法规定的刑事和解案件的适用范围是适度的,这个范围的确定实际上考虑了之前多年探索实践的经验,同时也考虑了刑事实体法中的相关规定。相信随着刑事和解法制化运行的经验积累,将来这个适用范围会逐渐扩大。

赔偿标准设置参考标准的想法是好的,但有一个问题,即使明确了这个标准仅供参考,仍然会成为刑事和解实际运行中司法者头上的紧箍咒,不敢突破。所以说,刑事案件的和解,由当事人根据自己的实际情况一事一议,赋予当事人更多的参与机会和自主权,还是不设赔偿标准为好。实务操作中

主张对于刑事和解案件的赔偿标准设置上限与下限的观点和相应做法,与刑事和解的基本精神不符,不应提倡,更不应当予以制度化规定。其中的一个主要原因在于,刑事和解的赔偿数额本身包含着惩罚性赔偿的成分,而惩罚性赔偿因案有别,应该是刑事和解制度所具有的特有属性。此外,即便是在具体案件中,被害人放弃对于被告人赔偿损失的主张,只要求被告人真诚悔罪、赔礼道歉等,也与刑事和解的制度设计理念相吻合。

甄贞:关于刑事和解制度本身的规范化及细则化,建议从以下几个方面着手:一是刑事和解案件范围的规范化。公检法机关在办案中应按照规定范围的刑事和解案件范围,深刻理解两类案件的性质,严格把握类型犯罪加刑期限限制、加累犯限制、加犯罪起因限制的方式,规范适用刑事和解。二是刑事和解案件适用条件的规范化。公检法机关在刑事和解中必须对适用条件进行严格审查,确保加害人真诚悔罪,并采取了赔偿损失、赔礼道歉等实际行动,被害人充分谅解、自愿和解。三是明确公检法机关在刑事和解中的地位和作用。在刑事诉讼的侦查、起诉、审判等各个阶段,公检法机关应当充分听取当事人和其他有关人员的意见,告知和解程序的具体规定,提出和解建议,组织当事人进行沟通、会面、交谈、协商,深入调查和严格审核和解的自愿性和合法性,主持制作和解协议书。四是明确规定律师参与刑事和解。应进一步明确规定律师在刑事和解中可作为被告人或者被害人的辩护人、代理人出现,也可作为独立的调解人,为和解双方当事人服务,规定律师在和解中发挥启动与提出刑事和解程序、主持达成和解、督促履行刑事和解协议等作用;并为律师依法履行在刑事和解中的职责提供必要的制度保障。五是明确刑事和解协议书的内容、效力、履行等相关问题。应尽快对刑事和解协议发布规范文本,规定刑事和解协议的具体内容;应明确规定和解协议的内容不能违反法律、行政法规的强制性规定;公检法机关应对刑事和解协议中赔偿金额合理性、合法性进行严格审查和认定,对和解协议的履行进行监督;并进一步完善和解协议履行的程序设计,针对和解不能或和解反悔的情形如何处理作出规定。

谢佑平:从刑事案件当事人和解的本质分析,被

害人有权要求加害人对其个人利益损害部分进行赔偿、道歉和认罪,并因此可以减轻加害人的刑事责任。被害人当然也有权选择不与加害人和解,从而要求司法机关对加害人严格依法处罚。这可以认为是被害人的个人权利。因此,被害人有权超出一定的范围要求加害人赔偿,也有权放弃一定范围的赔偿。实践中,被害人可能漫天要价,加害人作为和解的另一方有权拒绝,并接受刑法所规定的法律制裁。但有时加害人为了被判处缓刑等非监禁刑而被迫接受与被害人的和解。对此,应当区分对待。对于犯罪情节相对轻微,本来就可以在非监禁刑以下处理的案件,则不应当把刑事和解作为不起诉、从轻或者免除处罚的前提。对于情节相对较重的案件,没有达成和解的,则应当严格依照法律规定提起公诉。

#### 问题六:如何进一步强化检察机关对刑事和解的法律监督?

主持人:目前,刑事和解制度在司法实践中的运用已经取得许多积极的法律效果与社会效果,但也存在个别“花钱买刑”、“抹杀事实”的现象。针对修改后刑法背景下刑事和解制度的实施现状,在逐步完善相关配套制度的同时,应怎样进一步强化检察机关对刑事和解的法律监督?为促进司法资源的合理分配与利用,如何完善公检法三机关适用刑事和解制度的内容?

黄京平:检察机关有权对刑事和解的运行进行法律监督,监督可以注意以下几个方面:其一,刑事和解是否超出修改后刑法规定的案件范围,重点关注是否在案件定性上作出错误认定从而适用刑事和解的情况。其二,审查和解协议是否违背当事人的本意,是否存在“花钱买刑”现象,和解协议的内容是否违反法律规定等。另外,依据修改后刑法及相关司法解释或规范性文件的规定,当事人可以就刑事案件中的民事责任事项进行和解,并且可以就被害人及其法定代理人或者近亲属是否要求或同意司法机关对犯罪嫌疑人依法从宽处理进行协商,但不得对案件的事实认定、证据和法律适用、定罪量刑等依法属于司法机关职权范围的事宜进行协商。其三,预防和惩治刑事和解实施过程中发

生的腐败犯罪,维护刑事和解当事人的合法权益,维护刑事和解制度的公正公平。其四,督促和解协议的履行,并以实际履行作为从宽处罚的依据之一。

当事人和解的公诉案件诉讼程序,是修改后刑事诉讼法新增的一种特别程序,公检法三机关应该在法律规定范围内依法依程序行使职权。检察机关应该用好手中的量刑建议权,综合全案各种情节,全面考量。达成刑事和解后,可以认定犯罪侵害被害人个人法益部分的刑事责任已经得到免除或减轻,检察机关只需就犯罪侵害公共法益部分的刑事责任作出量刑建议。

甄贞:检察机关在刑事和解中应及时对职权范围内可以进行刑事和解的案件主持和解程序,并严格审查把关和解的自愿性、合法性,确保公平公正。检察机关应建立健全内外监督机制,加强对刑事和解的法律监督。一方面,要建立内部监督制约机制,强化审批,完善督察,定期复核,落实领导督办、具体办案人员负责的工作机制,同时改革考评机制,制定系统、科学的考核指标和标准,真实反映办案人员的工作绩效。另一方面,要建立外部监督制约机制,通过建立备案审查制度、复议复核制度、抗诉制度来建立公检法三机关之间的监督制约机制,通过建立刑事和解公开听证制度来建立长效的社会监督制约机制,通过吸纳人民调解员、人民监督员参与刑事和解,保证刑事和解程序的公开性、透明性。

谢佑平:检察机关应从以下四方面建立健全配套机制,促进刑事和解程序的规范执行:一是健全和解的具体程序。规范的和解程序应该包括:告知程序,即办案人员向犯罪嫌疑人、被害人双方提出和解建议,告知刑事和解中的权利、义务及相应的法律后果;和解协议达成程序,即和解主持者在不泄露办案秘密的情况下将有关司法程序及案件情况介绍给当事人,促使双方当事人达成和解协议;和解协议审查程序,即听取当事人和其他有关人员的意见,对和解的自愿性、合法性进行审查;和解协议的履程序,即督促协议内容的及时兑现;决策处理程序,即根据对和解协议进行审查的结果,综合犯罪嫌疑人认罪、悔罪情况、自首、立功情节、被害人有无过错等,出具案件最后处理意见。二是加

大检务公开的力度。应该将承办刑事和解案件的检察官信息、刑事和解工作的内容、进展及处理情况作为检务公开的重要内容,通过检察机关门户网站、公告栏等方式及时、适度地公开,方便社会群众对案件的监督。三是充分发挥人民监督员的作用。人民监督员可以将刑事和解工作列入对检察机关的专项监督目标,定期听取检察机关关于刑事和解案件情况的工作汇报,随时开展质询和探访,完善人民检察院刑事和解工作的外部监督机制。四是强化检察机关内部监督。检察机关内部应当加强对自身刑事和解工作的监督检查力度,实施刑事和解的检察院应将和解及处理情况及时向上级检察院报送备案,上级检察院应当定期通过案件质量检查、走访双方当事人等形式,及时纠正违法违规现象,防止刑事和解的滥用。

曹红虹:检察机关既是刑事和解程序的执行者,又要肩负法律监督职能。实践中反映监督不力的问题主要是对公安机关、人民法院适用刑事和解处理案件的监督意识、监督力度不够。因此,法律监督的内容要体现在刑事和解的全过程。其一,注重对案件事实的监督。刑事和解案件也属于刑事公诉案件,必须做到事实清楚,证据确实充分,不能因案件进行刑事和解而疏于事实把关。同时要求注重查明侦查机关是否违法取证、是否遗漏罪行、犯罪嫌疑人,是否有不应当追究刑事责任等情况。其二,注重对和解内容的监督。强调刑事和解工作应当遵循自愿、合法、公开和公正原则,把调解的自愿性、合法性作为重点监督审查的内容。首先是和解的自愿性。通过阅卷和约谈双方当事人,充分了解案件的起因、双方当事人的经济条件、平时关系,向公安机关、侦监部门承办人了解案件的前期民事赔偿意愿;充分尊重当事人的意愿,耐心做好刑事政策的解释和法律后果的说明。其次是和解的合法、公平性。找准检察机关公诉部门的职能定位,适度介入刑事和解过程,对于双方当事人事先已自行达成协议的,重点审查是否存在胁迫、利诱等违法情况。其三,注重对和解履行的监督。通过案后跟踪和对当事人的回访,及时掌握民事赔偿是否实际履行、赔礼道歉等非经济赔偿措施是否到位等,防止以恶意毁约而规避刑法处罚,影响司法公正与权威。