

# 论刑事缺席审判的送达程序

李 菁

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年1月6日; 录用日期: 2023年1月17日; 发布日期: 2023年3月3日

## 摘 要

贪污贿赂案件的送达问题是启动刑事缺席审判程序的前提, 但该问题一直尚未解决, 我国刑事缺席审判的送达程序中存在送达规定笼统、送达方式不具备可操作性、送达对象范围过窄等不足, 文章提出完善缺席审判案件送达制度、细化送达相关规定、明确送达方式、确立送达标准等解决问题对策。完善缺席审判案件送达制度是推进反腐败斗争的科学有力的制度设计, 有利于切实保障当事人的知情权, 维护我国外逃型刑事缺席审判制度的正当性。

## 关键词

外逃型缺席审判, 送达, 知情权

# On the Procedure of Serving Criminal Trial by Default

Jing Li

Law School, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Jan. 6<sup>th</sup>, 2023; accepted: Jan. 17<sup>th</sup>, 2023; published: Mar. 3<sup>rd</sup>, 2023

## Abstract

The problem of service on corruption and bribery cases is the prerequisite for starting the procedure for criminal default. However, this problem has not been solved. In the procedure of service in criminal default of our country, there exist some shortcomings such as vague service provision, non-operable method and narrow scope of service target. This paper puts forward some countermeasures to solve the problem, such as perfecting the service system of default trial cases, refining the relevant provisions of service, clarifying the mode of service and establishing the service standard. Improving the system of service by default is a scientific and powerful system designed to promote the fight against corruption, which is conducive to effectively guaranteeing the parties' right to know and maintaining the legitimacy of the system of fugitive criminal default.

## Keywords

### Fugitive Trial in Absentia, Delivery, Right to Know

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

我国《刑事诉讼法》在 2018 年增设了缺席审判程序，刑事缺席审判的设立能够及时解决因贪污受贿而出逃的案件，并且对于消除违法所得没收程序的前置程序空缺的弊端有重要作用。刑事缺席审判程序的设立是对被追诉人庭审在场权的合理限制，保障被追诉人的程序参与权是该制度的正当性前提，但是对于外逃型刑事缺席审判的送达问题一直未解决，作为刑事缺席审判程序中的首要步骤，完善的送达程序有助于保障被告人的知情权，同时也是衡量缺席审判正当性的关键因素。在我国 2018 年修订的《刑事诉讼法》第 292 条规定了刑事缺席审判的送达内容。在 2021 年我国颁布的有关司法解释对刑事缺席审判的送达问题进行了补充，但是仍然存在规定原则化，送达标准不明晰等问题，这不仅难以保障诉讼文书送达制度的落实，也直接影响着刑事涉外缺席审判缺席的适用。

## 2. 完善刑事缺席审判案件中送达程序必要性分析

### 2.1. 有助于推进国家反腐败工作的进行

党的十八大以来，中央对反腐败的工作取得重大成果。在党的十九大报告中指出，目前我国的反腐败斗争形势依旧严峻，反腐败工作要坚持无禁区、全覆盖、零容忍，这体现了党中央对反腐败斗争的决心与立场[1]。近年来，不少犯贪污贿赂类的犯罪的腐败分子为了规避审判，而选择出逃，这严重阻碍了我国反腐败工作的推进，《刑事诉讼法》中将贪污贿赂类犯罪纳入缺席审判的范畴，为国家反腐败工作提供了支持。但目前，我国刑事缺席审判的相关规定笼统，送达制度缺乏细致规定，送达方式、送达标准以及送达对象等问题规定得都不够明确，因此，只有合理完善刑事缺席审判送达的相关制度，才能更好地推进国家反腐败工作的进行，将更多的腐败分子纳入法网[2]。

### 2.2. 有利于维护我国刑事缺席审判审判中的公正与效率的平衡

从程序正义层面讲，文书的送达应当不仅关注文书送达程序是否高效，更应当关注文书是否实质送达。送达作为涉外刑事诉讼的关键环节，已成为被请求国审查原审判决合法性的重要考量因素。

2018 年修订的《刑事诉讼法》第 291 条至 297 条大致规定了我国刑事缺席审判制度的一个框架，刑事缺席审判程序的引入，一定程度上减损了被追诉人的诉讼权利。因为缺席审判不同于对席审判，当事人无法参与到庭审现场，直接对案件事实进行审理和判决，极大挑战了控辩审传统三方诉讼构造。《联合国公民权利和政治权利公约》第 14 条 3 款(丁)规定了被告人在受审是必须到场，这条规定不能单纯的理解为对缺席审判的排斥，在完善缺席审判制度，对被告人做出公正有效的判决的情形下，是可以适用缺席审判制度的[3]。被追诉人的知情权的充分保障是后续辩护权、上诉权、异议权得以行使的前提，文书的有效送达、被追诉人知情权的充分保障是启动缺席审判的必要条件，因此，以海外追赃追逃为视角，完善刑事缺席审判的送达程序，维护被追诉人的知情权，对保障刑事缺席审判的公正与效率的平衡有着

重要的意义。

### 2.3. 有助于保障当事人的诉讼权利

现在的刑事诉讼中，被追诉人出席法庭参加审判不仅是一种义务，也是一种权利。权利是可以放弃的，对于外逃型案件的被追诉人，很少有自愿到庭出席法庭参加审判的，同时由于被追诉人故意逃避审判等其他原因，司法机关也很难采取强制手段让其出席。

因此设置缺席审判，对故意逃避审判的犯罪嫌疑人加以审判，解决了被追诉人拒收送达文书或者拒不出面的问题，具有一定的正当性。虽然，被追诉人放弃了出席法庭参加庭审的权利，但不意味着他同时放弃了其他诉讼权利，因此应当充分保障被追诉人的其他诉讼权利。其中，知情权是当事人获取被指控内容，以及审判的相关事由的权利，通过送达告知程序来保障。联合国人权事务委员会在审理“马勒克诉意大利案”中提到：“法庭有义务查证在实际缺席审判前，被告人是否确实被告知了开庭信息。鉴于法庭未能证明做过这样的告知，被告人有权主张亲自出庭审判的权利被侵犯。”

## 3. 外逃型刑事缺席审判域外送达程序实践困境

### 3.1. 事实层面的送达障碍

外逃型缺席审判的被追诉人往往通过出逃海外来达到逃避法律制裁的目的，一般来说，让其自愿回国接受审判是很难的。被追诉人在出逃域外前就有了准备，出逃后在可能存在藏匿、死亡、在域外有合法居所、境外居所一直发生变换、处于羁押状态以及被追诉人在境外有合法拘留身份等多种情况<sup>[4]</sup>，这几种情况都会对送达造成阻力，如藏匿、或者居所一直发生变化的被追诉人为了逃避审判而故意躲藏，难以发现其行踪，由此容易导致送达不能，只有明确其下落，才能够履行送达义务。在境外有合法住宅的被追诉人告知起来相对容易，但如果出现被追诉人弃宅而逃的情况，该如何送达也是一个问题。移民海外的被追诉人，在域外有合法的拘留身份，受到当地的法律保护，这种情形下的送达和告知程序相对于前面两种要容易一些，但不能像对待一般非法移民那样采取“遣返”的方式使其回国接受审判。

### 3.2. 制度层面的送达障碍

#### 3.2.1. 送达方式不完善

在2018年修订的《刑事诉讼法》第105条至107条规定的我国普通刑事诉讼程序的境内送达方式，分别为直接送达、邮寄送达和转交送达，同时也规定了相应的送达标准，其他相关法律法规中还规定了留置送达和委托送达。而缺席审判的送达方式不同于对席审判的送达方式，我国对于缺席审判的送达方式的相关规定并不详尽，在《刑事诉讼法》第292条规定了外逃型缺席审判的三种送达方式，即在缺席审判开庭审理前，可以通过国际条约、外交途径提出的司法协助方式以及法律允许的其他方式来履行送达与告知义务。

第一种，通过国际条约来履行送达义务。我国与一些国家签订的司法协助协定中规定的有代为送达，例如中国与波兰《关于民事和刑事司法协助的协定》第25条规定：“缔约双方应相互递送各自法院对缔约另一方国民所作的生效裁决的副本或案情摘要。”但是，在我国与一些国家缔约的条约中，由于没有规定相互代为送达司法文书，部分国家还明确排除向被告人送达传唤通知的义务，在面对这种情况时，我国司法机关无法通过司法条约协助这种方式进行送达，对此类案件的文书送达应当采取直接送达的方式<sup>[5]</sup>。

第二种，通过外交途径送达，我国《国际刑事司法协助法》第5条规定：“中华人民共和国和外国之间没有刑事司法协助条约的，通过外交途径联系”，通过外交途径送达很大程度取决于两国之间的关

系，并且在相关规定中，要求我国在请求其他国家提供司法协助时要载明送达地址。例如我国同美国、澳大利亚、日本等国签订的刑事司法协助双边条约中，也有相关规定。因此，对于行踪不明确、无法确定其具体位置的，不应当启动缺席审判程序，也不能推定起放弃了出席法庭参加庭审的权利。

第三种，法律允许的其他方式，2021年3月1日起施行的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第495条中列出了几种缺席审判的送达方式，有委托驻外使领馆代为送达、邮寄送达、采用传真、电子邮件等。由于相关法律法规对其规定并不完善，而且也没有一个专门的机构来负责送达，这导致当事人是否真的能受到文书是存疑的。有学者认为可以通过本国驻外人员送达，但由于本国驻外人员不能在境外进行司法活动，并且现在外逃的被追诉人不好找，能否找到人执行送达也是问题[6]。

除此之外，为了克服直接缺席审判送达程序的弊端，有学者提出可以采用公告方式来进行送达，这一定程度上扩大了送达范围，但是公告送达的不确定性因素太多，被追诉人可能由于各种原因没有关注到信息，而错过公告送达的内容。综上，外逃型缺席审判案件的送达相较于境内送达，程序繁琐复杂，而我国外逃型刑事缺席审判送达与告知的相关规定并不完善，不能够切实保障被追诉人的知情权。

### 3.2.2. 送达标准不明确

文书送达是缺席审判的关键环节，只有被追诉人收到传票和起诉书副本，知悉针对其的刑事诉讼正在进行，才能实现其知情权，保障后续权利[7]。我国相关法律文书的送达程度与被追诉人对文书内容的知悉程度没有明确具体标准，送达标准的不明确，导致了司法实践中送达难，送达被国外承认难两个困境[8]。

在《刑事诉讼法》第292条中规定了，我国刑事缺席审判的启动条件是传票和起诉书送达后，当事人未按要求到案，该条规定虽然一定程度上可以避免当事人故意藏匿，不接收送达文件的情况，但忽视了一个问题，送达标准是实质送达还是形式送达。实质送达能够确保被追诉人实际知晓文书内容，关系着被追诉人后续是否出席参与法庭审判。笔者认为，对于因贪污贿赂出逃被追诉人，逃避侦查与审判是常态，不能寄希望于其能过全力配合送达与告知程序的进行。有效送达在于被追诉人的知情权是否得到切实落实，因此出于对被追诉人诉讼权利的保护，送达时应当确保为当事人实质知晓，同时确定送达的知晓标准，有效实现被追诉人的引渡[9]。

在《刑事诉讼法》第107条中规定的境内送达的标准，要求本人在文书上签字，以达到送达。该条规定如果适用于境外送达的话，那么会造成一种过度追求程序正义的局面，难以确保被追诉人是否实质知晓文书内容，那么将不利于保障当事人的知情权，后续的相关诉讼权利保障自然也无从谈起。例如，如果相关文书已被转交，但被追诉人恶意回避、直接拒收或者损毁，这种情况下，能否认定当事人已实质知晓文书内容[10]。目前，联合国人权委员没有否定间接送达，那么能否采用推定的方式来判断此种送达方式已实现尚待讨论。

### 3.2.3. 送达对象范围过窄

在《刑事诉讼法》中规定的送达对象仅包括被追诉人，缺席审判涉及到处罚当事人的人身和财产权益，影响十分重大，并且在处罚财产权益的时候，可能会涉及到被追诉人近亲属的财产，所以在送达时考虑是否将被追诉人近亲属纳入送达对象范围，也有待商榷。

有学者提出可以将辩护人纳入送达对象的范围内，因为辩护人具备专业的法律素养的业务能力，能够最大程度的维护被追诉人的合法权益。但这忽视了一个问题，被追诉人之所以外逃就是为了逃避法律的制裁，那么在决定对其送达时，被追诉人是否有辩护人为其接收送达文书。

### 3.2.4. 未明确送达不能未规定处理方式

由于我国对缺席审判的送达的相关规定并不完善，在实践中可能因为种种因素导致送达失败的情况出现。对于穷尽一切方法仍然无法送达的我国相关法律法规并没有给出明确的回答。被追诉人在没有受到送达文书的情况下，诉讼程序处于停滞阶段，后续如何处理也没有规定，让案件处于久拖不决的状态，违背设立缺席审判的初衷，浪费司法资源，而如果不顾被追诉人的知情权是否得到充分保障，直接开启缺席审判程序，则将会对被追诉人的诉讼权造成极大的损害，使缺席审判的设立缺乏正当性。

## 4. 外逃型刑事缺席审判送达程序完善路径探析

缺席审判的“天然缺陷”在一定程度上减损了被追诉人的诉讼权益，而被追诉人的知情权的保障作为被追诉人后续权利的基础，应当予以重视，完善刑事缺席审判送达程序。

### 4.1. 细化送达方式规定

目前，我国虽然规定了外逃型缺席审判的送达方式，但由于其依赖于域外法的规定，适用性差，难以确有效送达保，被追诉人的知情权难以得到实现。并且由于相关法律规定较为模糊，使得法院在送达方式上有较高的自由裁量权，不利于实质送达的实现。因此，应当对送达的方式进一步详细规定。

有学者提出可以采取邮寄送达或委托外国相关机构进行送达，但如果出现被追诉人拒收或者更换居所的情况，邮寄送达也不能保证当事人接收到送达文书，笔者认为只有在采取其他方式送达有困难时，在经过受送达人的同意，才可以采用邮寄、电子邮件、传真等方式送达。有学者提出，可以借鉴相关法规规定，让被追诉人的辩护人代为转交文书，以通过辩护人更好地让被告人对其已被起诉并将受到审判以及若缺席受审将产生何种法律后果等情形有所了解。对此，笔者并不赞同此类观点，因贪污贿赂而出逃国外的被追诉人虽然对自己可能被追诉这件事实早已有心理准备，但因此为自己提前选定好辩护人的毕竟很少，更何况部分被追诉人在处于藏匿状态，想要让其辩护人为其转交文书的可能性更小。还有学者提出可以采取公告送达的方式来实现送达，但这种方式很难完全保证被追诉人切实知悉文书内容。

笔者认为应当禁止采用公告送达的方式来进行送达，德国刑事诉讼法中明确排除了对被追诉人采取公告的形式进行送达，法国虽然没有明确排除公告送达的方式，但法国的刑事诉讼法规定，所有的送达方式，都要求当事人在文书上签字。缺席审判程序的启动建立在被追诉人实质知晓文书内容并且自愿放弃参加庭审的权利的基础之上，对外逃型贪污贿赂犯罪的被追诉人使用公告送达，不能确定被追诉人是否知悉文书内容，不利于保障被追诉人的知情权，不能有效保障缺席审判的正当性。其次，公告送达具有推定送达的嫌疑，不符合国际趋势，一旦适用公告的方式进行送达，那么做出的判决不具备说服力和强制力，将会造成一些国家拒绝为我国提供司法协助。

关于我国《刑事诉讼法》第 295 条规定了，在被追诉人到案之后，可以提出异议，要求法院重新审理，但我国的对缺席审判中被追诉人异议权的规定过于笼统，对与异议理由未加限制，一旦是适用公告送达，被追诉人将会以没知悉公告内容提出异议，要求法院重新审判，从而导致司法资源的浪费。最后，对于穷尽一切手段仍无法送达的，应当禁止展开刑事缺席审判程序。

### 4.2. 扩大送达对象范围

在法国，若司法机关工作人员到达被追诉人的住所时，被追诉人不在，可以在录音录像的前提下将诉讼文书交给被追诉人的近亲属。扩大送达对象的范围，除了将文书送达被追诉人外，还可以考虑将文书送达被追诉人的近亲属，让其近亲属代为转交。近亲属与被追诉人在某种程度上可能是有联系的，考虑到被追诉人与其近亲属之间的亲情纽带关系，让其近亲属代为转交相关诉讼文书是有一定现实意义的，

但这种送达应作为一种兜底手段来行使，只有穷尽一切手段仍无法确定被追诉人的下落时才可采用，并且通过近亲属转交文书也要实际考量被追诉人对送达内容是否达到了实际知晓。

### 4.3. 明确送达标准

出逃的被追诉人对自己的犯罪行为是有认知的，通过文书的送达，确保其知悉相关送达内容。英国要求被追诉人在知晓诉讼的前提下，才能进行送达，但是对于送达标准上设置的不是很严格，对于轻微案件采用邮寄方式送达的，只要求邮件到达被追诉人被外人知晓的所在地就可以被认为完成送达。法国对于刑事缺席审判的送达标准并没有设置很严格的门槛。而德国对缺席审判的适用是十分严谨的，要求文书送达以被追诉人实际知晓的标准，即便是清晰的简易案件也必须达到该标准才可适用缺席审判程序。笔者认为，我国在设置送达的标准上可以借鉴德国刑事诉讼法的规定，应当以当事人实际知晓为送达标准，以确保被追诉人明确知晓针对自己的诉讼正在进行。

此外，还需要详细规定有关送达文书的内容，其有利于从保障被追诉人的知情权，确保其实质知晓自己的罪名、庭审时间、地点，以及不出席庭审的后果，只有在知晓诉讼的前提下自愿放弃出席法庭参加审判的权利才可以对其适用缺席审判。

## 5. 结论

我国反腐败国际追逃追赃工作成绩显著，为进一步推进我国反腐败追逃工作的开展提供了助力，是时代和历史赋予我们的机遇和挑战。我国贪污贿赂类外逃型缺席审判的严厉性突出，不同于其他适用缺席审判的国家，目前的刑事缺席审判制度相关规定笼统，但不能因此彻底否定我国刑事缺席审判制度设立的正当性，因此我国对外逃型刑事缺席审判要进一步完善，尤其在送达的相关规定要进一步细化，以解决我国送达程序的规定笼统，无法满足实际操作的需要。细化送达程序、明确送达方式、严格送达标准以确保被追诉人的诉讼权利得以充分保障。反腐败国际追逃工作复杂且困难，为使我国做出的缺席判决的到国际上的承认，唯有不断完善缺席审判相关制度，才能让反腐败追逃追赃工作取得更好的成绩。

## 参考文献

- [1] 王敏远. 刑事缺席审判制探[J]. 法学评论, 2018(8): 48.
- [2] 顾佳浩. 刑事缺席审判中的证据规则研究——以境外追赃追逃为视角[J]. 唐山学院学报, 2021(5): 78-88.
- [3] 史立梅. 国际刑事司法中的程序与正义——国际刑事法院诉讼程序专题研究[M]. 北京: 北京师范大学出版社, 2013: 132.
- [4] 郜占川. 刑事缺席审判具体适用若干问题研究[J]. 江海学刊, 2021(5): 154-164.
- [5] 曹璨. 我国刑事缺席审判程序救济机制的审视与完善[J]. 中州学刊, 2022(5): 51-56.
- [6] 刘梅湘. 刑事缺席审判程序与违法所得没收程序辨析[J]. 人民司法, 2019(28): 9-13.
- [7] 赵辉. 反腐败视域下外逃人员缺席审判程序送达问题研究[J]. 牡丹江大学学报, 2021(11): 15-22.
- [8] 王秀妹. 反腐败追逃追赃域外追诉探讨[J]. 法学杂志, 2019(4): 57-64.
- [9] 莫湘益. 追逃类案件缺席审判的法理定位与制度检视[J]. 南通大学学报·社会科学版, 2021, 37(6): 111-121.
- [10] 黄凤. 对外逃人员缺席审判需注意的法律问题[J]. 法治研究, 2018(4): 58.