

量刑建议制度下的检察官主导作用

王 秀

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年8月31日; 录用日期: 2023年9月13日; 发布日期: 2023年10月27日

摘 要

司法实践过程中, 检察官期盼着在量刑建议的协商和实施过程中发挥主导作用。量刑建议较高的法律效力和权威性源于《刑事诉讼法》“一般应当采纳”的规定。这一规定导致了检察机关求刑权与法院裁判权的碰撞, 同时, 也使得律师的辩护空间受到限缩。由此, 在确立认罪协商过程中检察官地位的前提下, 本文着眼于分析检察官主导确定刑量刑建议形成过程中的问题, 并就此提出以下几点建议: 强化检察官在量刑建议工作中的主导作用; 检察官对犯罪嫌疑人、律师的阐明义务; 提高量刑建议的质量。

关键词

检察官, 量刑建议, 认罪认罚, 角色定位

The Leading Role of Prosecutors under the Sentencing Recommendation System

Xiu Wang

Collage of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Aug. 31st, 2023; accepted: Sep. 13th, 2023; published: Oct. 27th, 2023

Abstract

In the process of judicial practice, prosecutors hope to play a leading role in terms of the negotiation and implementation of sentencing recommendations. The high legal effectiveness and authority of sentencing recommendations stem from the provisions of the Criminal Procedure Law that “generally should be adopted”. As a result, there has been a collision between the prosecution’s right to seek punishment and the court’s jurisdiction, while also limiting the lawyer’s defense space. Therefore, on the premise of establishing the status of prosecutors in the process of plea bargaining, this article focuses on analyzing the problems in the process of prosecutors lead-

ing the formation of sentencing recommendations, and the following suggestions are proposed: To strengthen the leading role of prosecutors in sentencing recommendations; the prosecutor's obligation to clarify the suspect and lawyer; Improving the quality of sentencing recommendations.

Keywords

Prosecutor, Sentencing Recommendations, Confession of Guilt and Punishment, Role Positioning

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. 检察官主导下的量刑建议制度的形成背景、基本条件和效力

1.1. 量刑建议制度形成的背景

我国传统的刑事诉讼制度的基本理念围绕被追诉人拒绝承认罪行、控辩对立、法官以中立的态度裁判的三方进行展开。因此，在我国诉讼结构被广泛认可是一个由三方构成的复杂体系。由于检法机关的同质化和合作多于约束，这种情况容易使三角结构变形，甚至扭曲成平行线结构，即控审合作与辩方对抗的平行线结构，但是不管怎么说，庭审中控辩合力对抗法官平行线结构发生概率极小。可是，认罪认罚从宽制度的设计使我国刑事诉讼制度得到重塑。如果单从“从宽”作为视角去解释我国刑诉过程中的量刑问题，那么认罪认罚案件中的量刑建议貌似与我国传统上的“坦白从宽”在实质与精神上并无二致；但若是换一个视角从量刑协商的角度进行思考，那么，在改革认罪认罚从宽制度的过程中，量刑建议毫无疑问地必然走进我们的视野，所以，有必要对量刑建议进行重新审视。

在我国司法实践中，控辩协商被引入，使得量刑建议更加具有实践性。另一方面，2019年，“协商”一词被明确引入在《关于适用认罪认罚从宽制度的指导意见》第33条，控协商的重要性在司法解释视角下，于量刑中得到了首次认可。作为推动被告人认罪认罚的关键一环——检察机关的量刑建议，是中国式认罪协商的内核，使得量刑建议变成了我国认罪认罚从宽制度研究的重中之重。“所谓协商式刑事司法，是指在刑事案件处理过程中，当事人之间存在着不同程度的协商余地和空间，以确保案件的公正处理和达成合意的一种办案模式。”^[1]控辩协商在我国司法实务中被引入，即控辩双方应当在犯罪嫌疑人、被追诉人认罪认罚的基础上，关于罪名、刑罚适用等量刑协商问题，经协商一致、形成一致意见，最后由检察机关将对被追诉人的“从宽”量刑意见提交法院^[2]。

1.2. 量刑建议制度由检察官主导的基本条件

认罪认罚从宽制度立法改革在2018年刑诉法修正案的颁布以来得到正式实施。在此背景下，最高检大力推进认罪认罚从宽制度深化适用，并提出了一系列重要改革举措。其中，备受关注也引发诸多争议的是，最高检通过绩效考核等方式，要求检察机关提高认罪协商案件确定刑量刑建议的提出率和采用率，彰显检察机关在刑事诉讼过程中的主导作用^[3]。被追诉人与检察官契合的状态在量刑减让空间上自然呈现出来。但是因辩方对刑事诉讼的影响有限，所以请求法官采纳量刑建议的工作主要是由检察官开展。在此背景下，不难预见到在量刑建议制度通过后，控辩双方在审判过程中均会表现出强烈的愿望去共同呼吁法官接纳有益于双方的量刑建议。当然，由于在刑事诉讼中辩方的影响力比较有限，故自然地主要是由检察官承担了要求法官接受量刑建议的职责。

1.3. 认罪认罚从宽制度下量刑建议的效力

2018年《刑事诉讼法》第201条第1款的规定：“对于认罪认罚案件，人民法院依法作出判决时，一般应当采纳人民检察院指控的罪名和量刑建议。‘一般应当采纳’的规定使得法院采纳量刑建议为原则，不采纳为例外。”¹《刑事诉讼法》中“应当”的刚性规定，决定了当前检察机关的量刑建议权具有不同于以往仅是“建议”的重要价值，在制度设计层面，强化了检察机关量刑建议的实际功能和法律权威[4]。于检察机关而言，之所以认为其量刑建议的效力变强的原因，大致可能有如下三个方面：第一，量刑建议有一定的正当性。作为控辩双方达成合意的结果量刑建议，其需要写入《认罪认罚具结书》，再经由犯罪嫌疑人签名证实。其次，抗诉方面的顾虑也驱使着法院决定接受一些不合理的量刑建议。认罪认罚从宽制度自2018年10月入法以来，出现的现象是检察机关抗诉的案件中，有相当一部分是法院没有采纳检察机关量刑建议的案件。三是法院裁判能力下降。多数认罪认罚案件的量刑事实和情节并未进入审判视野，因为此类案件多适用速裁程序来审理，在程序上这类案件并没有进行法庭调查与法庭辩论环节。于是，法院对量刑的裁判“把握不够”，所以检察机关量刑建议的主导力和影响力随之变强。受到《刑事诉讼法》“一般应当”规定的限制，无正当理由，法院不得作出拒绝采纳量刑建议的行为。事实上，此次授权规定为检察机关提供了一项具有刚性效力的量刑建议。对人民法院而言，法院对待认罪认罚案件量刑建议时，自此具有了一般应采用的规范要求，它与不认罪案件的规范不同，事实上，是属于对法院量刑裁量权进行约束的限权规范[5]。

2. 检察官在刑事诉讼中的主导力

2.1. 检察官刑事诉讼主导地位解读

就某种意义而言，为了达到审判标准和效果，诉讼活动的逮捕、审查和起诉都是围绕审判阶段的准备工作。于是乎，检察官的职责决定了是否对逮捕、证据的收集提供必要指导。侦查机关未达到要求的，检察官还应当退回补充侦查继续提供指导。这一侦查“引导”恰恰是其主导地位的表现。另一方面，检察官的“主导”作用在审判阶段也愈加突出。法官在中立原则的指导下有“听”和“断”的职责，而案件的审判程序启动、控辩双方的对抗等环节都离不开检察官的指控职能。法官掌握和决定庭审进程以及案件发展方向是其职责必然地要求。然而对犯罪事实进行指控是检察官的职责所在，指出予以适用的法律条款，并以此给出相应的证据。更进一步来看，若是检察官在审判阶段结束后，认为判决不恰当，他们会提出抗议来表达他们的反对态度，当然，作为检察官，其职责亦要求对执行过程中的违法行为进行监督。不难发现，检察官的“主导作用”要求检察官必须正确，全面，主动履行好职责，这源于检察官对职责的使命担当。

2.2. 以审判为“中心”和以检察为“主导”之间的关系

目前，对于认罪从宽制度和检察官“主导”在司法体系中的作用存在争论。有的主张，尽管认罪认罚从宽制度的案件的庭审程序经过了精心设计，但由于审判环节的大幅简化，最终仍未能达到实质性的审判效果。而另一些人的看法是，既然检察机关是处于“主导地位”，尤其还是在将认罪认罚从宽制度中大量的重要工作放在了庭审前进行处理的情况下，审判程序就不可能是“中心”。于是乎，上述两种观点均指出，我国刑事诉讼制度改革方向，即以审判为中心的原则出现了一定程度上的偏差，原因就在于认罪认罚从宽制度，以及检察官“主导”。解决上述问题的关键是怎么准确理解“以审判为中心”的精神内核。在此“审判”中，侦查和起诉需要围绕其进行展开，当然必要的监督、制约也不会缺席。据此，实质上应该将审判职能作为核心，而不是其他方面。另一方面，对侦查、起诉阶段的要求，在“以

¹参见2018年《刑事诉讼法》第201条第1款。

审判为中心”原则的指导下，显然提高。

2.3. 精准化量刑建议的合理性

认罪认罚从宽制度是典型的以检察官主导责任为基础的诉讼制度[6]。既然提出量刑建议作为这一制度的核心，那么作为鲜明体现检察官主导地位的一项制度，确定量刑建议乃是其主导地位的表征[7]。“主导”的内涵，换句话说，就是“程序控制，支配”，决定其趋势。只有量刑减让建议足够精准，方才能谈得上“控制”以及能否决定案件的未来走向。这就要求检察官应提出精准化的量刑建议，真正能够对裁判权形成制约[8]。检察官主导地位还可以限制法官在量刑中不受监督的自由裁量权，促使法官尽量做到“同案同判”[9]。在一定程度上检察机关提出的量刑建议造成了审判量刑权的一部分“转移”到检察机关量刑建议权，继而构成二者之间的互相制约。

3. 检察官主导确定刑量刑建议形成过程中的问题

3.1. 确定刑量刑建议形成机制协商不足

在司法实践中，在需控辩双方进行协商的拟定确定刑量刑建议和签署具结书等过程中，检察机关扮演着主导角色，然而这也导致了控辩具结活动中协商不足的问题。具结检察官在承担集中具结工作时，很可能缺乏对个案中确定刑量刑建议具体理由的了解，因此其权利义务告知和释法说理等工作也难以避免地呈现出明显的形式化特征。另一方面，实际上，法律规范仅要求检察机关承担听取被追诉人意见的义务，而检察机关主导的具结活动更应被视作听取意见式诉讼形态[10]。而且，在刑事辩护全覆盖改革背景下，虽然值班律师已广泛参与认罪认罚案件具结活动，但不得不承认，值班律师参与的有效性仍显不足[11]。在确定刑量刑建议形成机制中，协商性和沟通性的不足是一个较为显著的问题。

3.2. 量刑建议决定权行使的独立性不足

司法责任制改革是我国第三轮全面深化司法改革的重要内容[12]。在检察官权力清单所规定的权限范围内，检察官应当行使自主独立的决定权。同时，业务部门的负责人有监督管理的职责，有权对案件进行审查，但不得直接更改检察官的意见，也不得要求其更改。2021年《量刑建议意见》第21条一方面指出“按照有关规定，检察官应当在权限范围内提出量刑建议”的立场，另一方面又要求检察官针对出现特定情形的认罪认罚案件应向部门负责人报告，明确部门负责人的把关职能²。然而，相关的文件未能准确区分检察官和部门负责人之间的权力和责任关系。不难看出，承办检察官依法享有量刑建议决定权，但其并不能独立地决定确定刑量刑建议。检察机关将这一权力交业务部门负责人统一行使，检察机关选择由业务部门负责人对确定刑量刑建议进行审批，并统一制定确定刑量刑建议提出的标准。由此，承办检察官行使量刑建议决定权的独立性显得不足。

3.3. 确定刑量刑建议下辩护空间缩小

涉及到律师辩护的认罪认罚案件，较之以前其辩护空间愈加狭窄。有一点在理论上并无障碍，虽然被追诉者供述了罪行，但律师仍然可以进行无罪辩护[13]。基于自身经济利益的考虑，许多律师认为，如果这种情况持续下去，辩护制度将会遭受严重的冲击，甚至有可能面临动摇的风险。另一方面，虽然辩护律师就检察机关提出的幅度刑量刑问题上仍具有一定的发挥空间。几乎是不可避免地检察机关提出精准的量刑建议，辩护似乎就会面临巨大的困难。在认罪认罚案件中，律师在控辩双方的量刑协商过程中发挥着重要的辩护作用。若检察官必须要协商出一个确定刑量刑建议，那么将会减少协商成功的可能性和压缩律师的辩护空间。在大多数认罪认罚案件中，律师的量刑辩护常常被视为无效，这也反映在量刑

² 参见2021年《量刑建议意见》第21条。

建议的高采用率上, 检察机关的量刑建议被法院“片面”采纳, 这貌似显得形式化。而检察机关对于量刑建议采纳率问题的高度关注也体现出了对公诉成功的重视向量刑建议之上扩展的趋势, 这与其对高定罪率的重视几乎异曲同工[14]。

4. 在量刑建议制度中检察官的重新定位

4.1. 强化检察官在量刑建议工作中的主导作用

诉讼过程规律使然, 证据材料具有一个不断变化发展的过程, 而且其在诉讼阶段的变化对量刑结果也有影响。检察机关有必要在对确定刑量刑建议形成初步判断的前提下, 对将来可能出现的量刑情节改变做出预判, 并制定具有针对性的应对方案。对于这一想法设计, 最高检已提出明确要求, 一些地方检察机关也在开展有益探索[15]。在此基础上, 还需健全认罪认罚案件的司法责任制, 完善对应的监督制约机制。其中, 需要对承办检察官和业务部门负责人的职权分配情况进行重点区分, 明确 2019 年《最高检规则》第 6 条规定的检察机关业务部门负责人的职责范围所包括的监督管理和审核权限的内涵³。

4.2. 检察官对犯罪嫌疑人、律师的阐明义务

任由控辩双方自由磋商, 则很大可能会因为利益纠葛和法律知识不足导致犯罪嫌疑人态度反复无常。如果现状确实如此, 那么诉讼将无法获得有效的解决, 甚至会持续很长时间。基于此, 由检察官首先提出了一份量刑建议方案, 以便与犯罪嫌疑人进行协商, 并在此基础上征求他们的意见, 从而使这一过程更加高效。这也与认罪认罚从宽制度在推行之初的做法相一致。引导征求意见式协商如何回溯到其设计的初衷是目前需要解决的问题。解决要点在于, 由辩方在真正知情的情况下对检察官提出的最佳量刑建议表达自己的看法。在辩方对量刑建议提出疑惑以及异议时, 检察官有责任向辩方提供详尽而明确的解释, 以确保异议得到充分的澄清。显然, 仅有这种答疑仍是不够的, 因为考虑到对案件和法律规定缺乏足够的了解, 犯罪嫌疑人和律师有可能无法提出实际有效的“问题”。因此, 不难理解, 通过征求意见和协商, 检察官对量刑建议的解释转向主动全面澄清。

4.3. 提高量刑建议的质量

在认罪认罚从宽制度颁布之初, 检察机关难以在量刑实践中积累到完善的经验, 对新犯罪类型缺乏完全的把握或者案件复杂多变等情况必然会给确定刑量刑建议工作带来一定难度。检察官在认罪认罚案件中的实际影响力, 取决于量刑建议的精准度。量刑建议的精准性一般表现在以下三个方面: 第一, 全案事实精准到点。这要求检察机关提出准确的量刑建议, 必须结合起诉所涉犯罪的严重程度、社会危害程度、造成的社会损害后果、过去的表现、认罪认罚以及是否有主动退赔等因素; 第二, 认罪时间体现到段。区分反映从宽的差异层级, 依据应当是被追诉人认罪认罚的不同诉讼阶段; 第三, 共同犯罪精确到人。检察机关要结合各共同犯罪人的犯罪严重程度等综合因素, 作出相应对各个共同犯罪人的区别化量刑建议。

5. 结论

我国传统刑事诉讼法设计存在被追诉人、检察官、法官的三角结构。三者之间在诉讼中彼此制衡以达到诉讼结构的稳定, 但 2018 年刑法“一般应当采纳”的规定, 使得检察官在诉前起到了主要作用。这得益于认罪认罚从宽制度的改革, 其中检察机关的量刑建议是该制度研究的内核。然而, 这一制度也导致了检察官的量刑建议权与法院裁判权之争和限制了律师的辩护空间。所以本文对量刑建议制度的实践现状进行审视并提出几条建议, 但本文对量刑建议制度下检察官主导作用的存在问题分析还不是很充

³ 参见 2019 年《最高检规则》第 6 条。

分和深入, 提出的建议也不够完整, 期望后续研究在本文基础上有更深入地思考与完善。

参考文献

- [1] 胡铭. 认罪协商程序: 模式、问题与底线[J]. 法学, 2017(1): 169-177.
- [2] 朱孝清. 认罪认罚从宽制度的几个问题[J]. 法治研究, 2016(5): 35-44.
<https://doi.org/10.16224/j.cnki.cn33-1343/d.2016.05.005>
- [3] 陈卫东. 认罪认罚案件量刑建议研究[J]. 法学研究, 2020, 42(5): 158-174.
- [4] 鲍键, 陈申骁. 认罪认罚从宽制度中量刑建议的精准化途径与方法——以杭州市检察机关的试点实践为基础[J]. 法律适用, 2019(13): 34-42.
- [5] 卞建林, 陶加培. 认罪认罚从宽制度中的量刑建议[J]. 国家检察官学院学报, 2020, 28(1): 132-145.
- [6] 张军. 关于检察工作的若干问题[J]. 国家检察官学院学报, 2019, 27(5): 3-12.
- [7] 韩旭. 刑事诉讼中检察官主导责任的理论考察[J]. 人民检察, 2020(5): 49-53.
- [8] 在认罪认罚从宽制度中发挥主导作用[N]. 检察日报, 2019-05-20(001).
- [9] 汪海燕. 认罪认罚从宽制度中的检察机关主导责任[J]. 中国刑事法杂志, 2019(6): 51-59.
<https://doi.org/10.19430/j.cnki.3891.2019.06.005>
- [10] 闫召华. 听取意见式司法的理性建构——以认罪认罚从宽制度为中心[J]. 法制与社会发展, 2019, 25(4): 56-79.
- [11] 闵春雷. 认罪认罚案件中的有效辩护[J]. 当代法学, 2017, 31(4): 27-37.
- [12] 陈卫东. 司法责任制改革研究[J]. 法学杂志, 2017, 38(8): 31-41.
<https://doi.org/10.16092/j.cnki.1001-618x.2017.08.004>
- [13] 蒋安杰. 认罪认罚从宽制度若干争议问题解析(下) [N]. 法治日报, 2020-05-13(009).
<https://doi.org/10.28241/n.cnki.nfzrb.2020.002489>
- [14] 陈瑞华. 论量刑建议[J]. 政法论坛, 2011, 29(2): 14-28.
- [15] 李勇. 附条件量刑建议价值与适用[N]. 检察日报, 2021-02-08(003).
<https://doi.org/10.28407/n.cnki.njcrb.2021.000686>