

量刑建议权的理论基础与价值基础

冀祥德

(中国社会科学院 法学所,北京 100102)

[摘要] 量刑建议权是一种基于刑罚请求权的司法请求权,是公诉权的下位权能。合宪性与合法性、法的发展、人权保障以及现代刑事诉讼原理是量刑建议权的理论基础。量刑建议权的本体价值是实现刑事诉讼价值目标的实体正义与程序正义,目的价值是追求诉讼经济与司法效率。

[关键词] 求刑权;量刑建议权;本体属性;理论基础;价值基础

[中图分类号] D 925 [文献标识码] A [文章编号] 1002-3194(2004)03-0286-05

一、量刑建议权的本体属性

量刑建议权是公诉人依照法律所享有的在庭审中向法院提出量刑建议的权力。量刑建议权是国家意志的体现,属于公诉权的内在组成部分,是一种基于刑罚请求权的司法请求权。具有如下本体属性:

1. 量刑建议权是公诉权的下位权能。量刑建议权源于公诉权,而公诉权又直接来自刑罚权。刑罚权是国家对犯罪人适用刑罚,藉以惩罚犯罪人的权力,具体说来,刑罚权包括制刑权、求刑权、量刑权和行刑权四个方面的内容。从权力渊源看,刑罚权是公诉权存在的基础,公诉权是量刑建议权存在的基础。公诉权不仅为刑罚权的实现提供了可能性依据,同时为量刑建议权的存在提供了正当性依据。

2. 量刑建议权是公权力而非私权利。没有国家对刑罚权的垄断就不会有公诉的出现,而量刑建议权作为公诉权的一部分,是国家通过相关法律赋予特定人或特定机关行使的权力。因此,这里所说的量刑建议权是来自国家的、为维护社会秩序而设立的追诉犯罪的权力。它具有自诉权等私权利所没有的国家意志性、统一性以及与刑罚距离的进一步拉近等特性。在自诉案件中,被害人及其法定代理人、近亲属享有自诉权。自诉权与公诉权同样都是来源于刑罚权的一种权力,两者在内容上是一致的,只是分属于不同的主体而具有了不同的特性。因此,与公诉权中的量刑建议权相呼

应,自诉人在自诉案件中也享有类似的量刑请求权。

3. 行使量刑建议权的主体是代表国家行使追诉权的公诉人或公诉机关。量刑建议权作为来源于刑罚权的一种派生权力,具有刑罚权的国家垄断性。国家是抽象的,因此其权力必然要通过国家授权的机构或个人行使,而这种机构或个人行使该项权力的时候是以国家的名义出现的。

4. 量刑建议权的内容是公诉机关或者个人请求法官对被告人在定罪的基础上处以特定的或一定幅度内的刑罚。定罪请求权和量刑建议权是公诉权的重要内容,前者是请求法官确认被告人的行为构成某一种罪名,后者是在前者的基础上提出对该被告人怎样处以刑罚的较为具体的意见。

5. 量刑建议权是一种司法请求权,它不具有终局性。从根本上讲,量刑建议权是刑事诉讼的一方根据自己的认识向居中裁判的法官所提出的对另一方进行制裁的请求,只不过提出这种请求的人是国家的代表,这是它不同于其他诉讼请求的地方。但是量刑建议权与其他诉讼请求一样,是不具有最终结论性的。与之相对,由法官专门享有的量刑裁量权才具有终局性,法官在或接受或否定量刑建议的情况下对被告人的行为及其责任作出自己的判断和评价。以此为基础还可以得出量刑建议权的另外一些特点,如主动性、相对的主观性等。

6. 量刑建议权也体现了检察机关司法监督的职能。宪法和刑法赋予了检察机关在刑事诉讼中行使司法监督的

权力,这种监督是全方位的,量刑结果作为法院司法裁判的重要组成部分理应是检察机关司法监督的对象之一。因此,检察机关对于法院量刑畸轻畸重的,可以提起抗诉,这是事后监督。量刑建议权尽管是一种不具有终局性的司法请求权,但是由于检察官在诉讼中所具有的司法监督者的身份,因而对法官在量刑上的自由裁量权具有较大的制约性,这是对法院量刑的事前监督。

二、量刑建议权的理论基础

1. 合宪性与合法性理论。关于我国的检察机关在公诉案件中行使量刑建议权的法律依据问题,有人认为法律对此是没有授权的,原因是刑事诉讼法没有明文规定检察机关可以在法庭审判中行使量刑建议权。笔者认为,对此应当从合宪性和合法性两个方面来考察。首先,检察机关作为公诉人行使量刑建议权是符合宪法精神的。我国宪法第一百三十一条规定:人民检察院依照法律规定独立行使检察权,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。公诉权是检察权最为重要的内容之一,而量刑建议权与定罪请求权又是公诉权的重要组成部分,因此检察机关行使量刑建议权是行使检察权的应有部分。其次,检察机关在法庭审判中行使量刑建议权与刑事诉讼法的规定并不冲突。修改后的刑事诉讼法第一百六十条规定:经审判长许可,公诉人、当事人、辩护人、诉讼代理人可以对证据和案件情况发表意见并且可以互相辩论。定罪是量刑的基础,量刑是定罪的结果。在法庭审判中,公诉人的任务就是要向法庭证明被告人犯罪行为的存在,并以此为基础要求法庭对被告人判处相应的刑罚。那么在庭审中,公诉人对案件情况发表意见,当然应当对于定罪和量刑两个问题讲明自己的看法。所以,笔者认为,我国的公诉人行使量刑建议权符合宪法和刑事诉讼法的精神,具有合宪性与合法性基础。

2. 法的发展理论。法的发展理论是建立和完善我国检察官量刑建议制度的法理学基础。通过对域外大陆法系以及英美法系量刑建议制度的考察,我们发现,量刑建议作为一项具有独立价值的法律制度,其在中国的移植与本土化无疑具有现实意义与紧迫性。我国目前刑事诉讼司法实务中,公诉人在法庭上发表量刑意见、提出量刑建议,只是根据被告人的行为所具有的从重、加重、从轻、减轻或免除处罚的情节提出一个笼统的建议或者根本不提。这远非法治意义上的量刑建议。中国检察官的量刑建议之所以没有形成一个独立而完整的法律制度,是由于我国的法律传统和现有的法律制度中缺乏相同或类似的法律规范,这就会遇到法的移植问题,这也是法的发展过程中必然会面临的问题。

3. 人权保障的宪政理论。宪政是以宪法为前提,以民主政治为核心,以法治为基石,以保障人权为目的的政治形态或政治过程。保障人权是宪政的最终归宿。宪政是发展人权的手段,没有宪政实践,人权的保障就只能停留在宪法条文的静态之中,而不可能表现在公民的实际享有之中。量

刑建议权是公诉权的一部分,为刑事诉讼中代表国家进行控诉的检察机关所享有。这项权利的行使具有保障公民基本权利的终极意义。首先,量刑建议权的行使在客观上是对法院裁判的监督。法院裁判是解决社会纷争的最后手段,因此法官的裁判权就成为国家最具权威的权力。“一切有权力的人都容易滥用权力,这是一条亘古不变的经验。”^{[1](P154)}法官的权力如果被滥用,对社会秩序、对公民基本权利的伤害是难以弥补的。任何一种诉讼,不公正的裁判至少要损害纠纷一方甚至双方的正当利益,特别是刑事诉讼的最终结论,会直接导致当事人财产、自由乃至生命这些基本人权的损失,其不公正对公民的伤害往往是不可逆的。量刑建议权本身所体现的检察机关对法院裁判权的监督以及其所引起的更为清晰的公众监督,是对与刑事诉讼结论有利害关系的公民的基本权利的保障手段之一。其次,量刑建议权作为公诉权的组成部分,是国家对于犯罪行为的追诉权,也是对被犯罪行为所侵害的被害人及其所赖以生存的正常的社会秩序的保护。量刑建议权作为对犯罪人进行惩罚的一项司法请求权,正是国家对公民享有基本权利的生存环境和基本权利本身的保护。再次,量刑建议权所具有的实体公正和程序公正的独立价值是对被追诉人获得公正审判和判决的保障。

4. 诉讼原理理论。笔者认为,诉讼原理理论要求检察官不仅拥有定罪求刑权,还应当拥有量刑建议权,公诉人应当明确地向法官表达对被告人适用具体宣告刑的建议。

刑事诉讼作为一种诉讼,其结构必定是起诉方和对应的应诉方与居中裁判的法官构成的一种三角形的关系。而理想的诉讼关系中法官的中立性和消极性是必须强调的,法官与起诉方和应诉方的距离是相等的,法官不代表也不偏袒双方中任何一方的利益,也就是我们所说的控、辩、审三方的等腰三角形的结构关系。按照诉讼职能区分的原理,法官、公诉人、被告人在审理案件的过程中各司其职,三方的职能不应集中或混淆。其中,最容易产生问题同时也是最重要的一点就是控审分离。在刑事诉讼中,裁判方和控诉方都是各自自由一个国家机关来担任的,不可否认,由于他们产生的原因和权力来源是一致的,所以他们之间存在着天然的亲和力,这也就是二者职能容易集中或混淆的基础。在控审职能不分的刑事诉讼中,直接受到伤害的就是被告人。因为与公诉方相比,被告人处于极大的劣势中。他对抗的是公诉方,而后者所代表的是强大的国家,享有国家所提供的形式多样的司法资源作为追诉力量。在这种情况下,作为裁判方的法官如果再丧失其超然、消极的态度而主动承担起控诉方的某些追究职责,那么被告人所处地位将更为不利。所以说,控诉与审判职能的分离,无疑是刑事审判中的职能区分赖以维持的首要保障。控审分离中的一项重要原则是不告不理的原则。具体而言,这一项原则包括四方面的含义:1)刑事追诉权和裁判权分别由两个国家专门机构各自独立行使;2)法院的审判必须在检察机关提出合法的正式起诉的前提下才能开始进行;3)法院审理和裁判的对象和范围必须仅限于检察

官的起诉书所明确记载的对象和范围;4)由国家追诉机构所认定的案件事实一旦被载入起诉书之中,就接受另一个独立的国家裁判机构的评价和审查。^{[2](P234-235)}由此我们可以看出,刑事审判程序从启动到形成裁决结论,检察机关所承担的职责就是启动审判程序,向法官指明被告人的犯罪事实并请求法官据此裁判,而法官的职责则是在充分听取了控诉方的控诉和辩护方的辩解后作出裁判。控诉方履行控诉职权是法官行使裁判职权的前提和基础。

我国修订后的刑事诉讼法,以人权保障为指导思想,对刑事诉讼的模式进行改造。新刑法通过引进、移植当事人主义诉讼中的对抗制因素,增强庭审中控辩双方的对抗性,减少法官的职权因素;通过加强和扩充被告人的诉讼权利,使被告人的诉讼地位和防御能力得以提升。这些改革进一步体现了控审分离的精神,由此塑造了一种带有当事人主义特征的新型诉讼模式——控辩式诉讼模式。作为公诉方的检察机关,在刑事诉讼中承担着向法院提起诉讼启动审判程序和庭审中向法官控诉被告人的职责。在这种背景下来讨论公诉人的量刑建议权问题并不困难。从法官裁判的被动性来讲,无论是民事诉讼还是刑事诉讼,裁决都必须在当事人的请求和抗辩的基础上作出。在刑事审判中,公诉人在法庭上向法官指明了被告人的行为事实后,以此为基础进一步向法官提出被告人所应承担的刑事责任的请求,是顺理成章的事情。公诉人向法官提出量刑建议,其实是在国家与被告人的利益冲突中,公诉人向法官指控了被告人侵犯了其所代表的公益的事实之后,而从公益的角度指出被告人为此所应当付出的代价。要求法官根据指控定罪是定罪请求,而要求法官在认定犯罪的基础上裁决被告人负应负之责则是量刑建议。后者同前者一样,都是司法请求。公诉人将二者都向法官明确提出,才算完整地表达了自己对案件的整体请求。作为控诉方,除了确认被告人的行为是某种犯罪以外,必定对其应怎样来承担责任有自己的意见和请求。如前所述,请求是裁判的基础,法官在没有控诉方明确的量刑请求的情况下,而主动裁判被告人负某种刑事责任,在一定程度上丧失了其应有的消极、被动的立场。因为法官本身对于是否应当对被告人判处刑罚和判处什么样的刑罚,是没有也不应当有自己的要求的。尽管法律对某一犯罪行为有处刑的明确规定,但如果没有公诉人的处刑请求,法官对被告人判处刑罚的决定就是一种没有请求的裁决。

有人认为,公诉人提出定罪请求后,即等于是提出了量刑建议,因为法律对每一个罪名都规定了量刑幅度。如果这样的话,是不是公诉人只须在法庭上将被告人的行为事实陈述出来,连定罪请求也可以不提?因为对哪些行为被认为是犯罪,法律都有明确的规定,法官自然可以根据被告人的行为进行认定。答案显然是否定的,因为只陈述事实而没有请求,根本谈不上是诉讼。有人担心,公诉人在法庭上行使量刑建议权,会侵犯法官在量刑上的自由裁量权。其实就象公诉人行使定罪建议权并没有侵犯法官的定罪权一样,量刑建

议权的行使也不会侵犯法官的量刑权。因为无论是定罪请求权还是量刑建议权,都只是请求权,并不具有终局性。对被告人确认有罪和判处刑罚,决定权都在法官的手中。量刑建议只是公诉人自己对被告人所应承担的刑事责任的想法。如果法官对此并不认可的话,他尽可以在法律规定的量刑幅度内自由裁量,就像他在听取了公诉人的定罪请求后完全可以依法裁判被告人无罪一样。有人认为,公诉人行使量刑建议权会影响法官的裁判,这种担心是不合理的。因为作为控诉方,他既然提起诉讼,就是要法官倾听其请求,说服法官按照其请求进行裁决。我们不能一面允许公诉人提出诉讼请求,一面又要求其并不期望法官满足他的要求,这是不合逻辑的。控、辩双方在法庭上的行为目的都是试图影响法官的判决,以期裁判结果能够最大程度地有利于自己的或自己所代表的利益。这一点是不需要掩饰的。

三、量刑建议权的价值基础

一项权力的价值,是指这项权力在行使过程中所能实现的积极的、有益的效果,又是人们据以评价和判断一项权力是否正当、合理的标准。刑事诉讼从整体上应当实现的价值目标有两点——正义和效率,因而考察量刑建议权的设置,也必须从它在整个刑事诉讼中是否具有正义和效率这两个价值来进行分析。量刑建议权作为检察机关行使公诉权的一部分,同刑事诉讼程序中的其他权力设置一样,有其独立的价值。

1. 实体正义与程序正义:量刑建议权的本体价值解读。公诉人在刑事诉讼中有效行使量刑建议权,有助于形成公正的刑事裁决,实现刑事诉讼目的追求的实体公正与程序公正,这是对于量刑建议权价值的本体考量。

在刑事审判中,法官经过庭审过程中的指控、向被告人发问、质证、辩论等一系列过程,最终会对案件有一个自己的判断。如果法官认为公诉人指控的被告人的行为确实已构成某种犯罪,那么他就要在公诉人的请求下根据实体法的规定认定罪名成立。在此前提下,法官即可以在规定此罪名的条款中找到关于量刑幅度的规定,在法定的量刑幅度内决定被告人的刑种、刑期、执行方法等。也就是说量刑是法官的自由裁量行为。法律之所以规定法官的自由裁量行为,是建立在对一般公正和个别公正的辩证关系的认识的基础上的。法律明确规定的没有裁量余地的事项体现了立法者对法律所规范的对象的评价。而刑事审判的对象是人的行为,人是复杂的,其行为也是多样的,任何法律规定都不可能完美精确到可以涵盖所有案件中可能出现的一切具体情况的程度。“某个法官在某个具体案件中判决什么,在实际事实中,要依许多情况而定。对所有这些情况都加以调查实在是办不到的。……具体案件的所有特点——法官的品性、性情、生活哲学以及身体条件,对因果连锁的真正理解来说,确实是重要的。”^{[3](P195)}如果诉讼中无需法官根据不同案件、不同参与人的不同情况来斟酌权衡、便宜行事的话,那么我们

所需要的就不再是司法人员,而是可以输入案情后自动输出判决的司法机器了。法官在法律规定的裁量范围内针对每个具体案件中的不同情节、被告人个人的具体情况等做出各有差别的裁决,即体现了个案的公正。关于量刑的自由裁量权即是为了实现同种犯罪中不同个案之间的个别公正。

考察我国刑法分则中关于各个罪名的犯罪构成和刑罚的规定即可看出,由于刑法对刑罚所规定的幅度较大,因而在量刑环节上,我国法官的自由裁量权也较大。翻开现行刑法,即可以看到“处三年以上十年以下有期徒刑”、“处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑”、“处五万元以上五十万元以下罚金或者没收财产”、“并处或者单处票证价额一倍以上五倍以下罚金”等类似的规定。毫无疑问,法律规定的量刑幅度越大,个别公正实现的可能性也就越大,因为较大的量刑幅度为实际上千差万别的同罪名案件之间实现结果上的区别提供了较为充分的空间。但是法官的裁量权是一种权力,是权力就会有权力所共有的性格。孟德斯鸠的结论已成为对权力的经典评价:“有权力的人们使用权力一直到遇有界限的地方才休止。”^{[1](P54)} 权力导致腐败,权力始终存在着被滥用的可能。有人曾对某区法院对四起盗窃案的判决做过比较:

判决一:盗窃财物共计1600元,有期徒刑6年,某年6月12日。

判决二:盗窃财物共计1600元,有期徒刑6个月,与判决一同年的6月16日。

判决三:盗窃财物共计9800元(多次),有期徒刑2年,罚金3000元。

判决四:盗窃财物共计980元(一次),有期徒刑2年,罚金2300元。

对这四起案件判决的比较结果是相当令人吃惊的:前两起案件中盗窃数量相同,而刑罚却相差十二倍,两个判决做出的时间仅仅相差四天;后两起案件中盗窃数额相差十倍,而判处的刑罚却基本相同。产生这种判决的可能性有两种:第一,判决是公正的,进行比较的案件各有其不同的情况,如此大的判决差异体现了个案公正;第二,判决是不公正的,法官关于量刑的自由裁量权被滥用了,所以才会在相似的案件中产生差异巨大的判决。如果是后一种情况,显然已经违背了法律设置自由裁量权的初衷,伤害了法律的实体公正,这样的判决不应当产生法律效力,需要被撤销而重新做出;即使是前一种情况,判决的结果是公正的,案件的判决之间形成这种差别是正当的,但人们从判决中却看不出产生这种差别的正当理由,在这种情况下,就会对判决的公正性产生怀疑。可以说这样的判决虽然实现了实体的公正,但却没有实现程序公正,因为它不符合程序公正的原则之一——程序理性。在这种情况下,增加法官量刑活动的透明度就显得十分必要了。“正义不仅要实现,而且要以看得见的方式实现。”法官对案件做出的刑罚判决,应当适当,并且应当让人们知道它为什么是适当的。“如果人们能理解程序及判决理由,

他们就更有可能会接受解决其争执的判决。……法院就根据理性的规则和原则以及听证或审理时提供的理由以明白晓畅的语言作出判决。”^{[1](P36)} 由公诉人在法庭审判中提出量刑建议并阐明理由,法官对公诉人的量刑建议可以接受,也可以不接受。如果法官接受了公诉人的量刑建议,说明他也接受了公诉人产生量刑建议的理由(也可能是法官基于不同的理由而产生了与公诉人一样的量刑结果);如果法官没有接受公诉人的量刑建议而是做出一个内容不同的刑罚判决,说明他同时认为公诉人的理由也是不成立的,那么法官在这种情况下就有必要向公诉人和公众说明其没有采用公诉人的量刑建议而是做出一个不同的判决的理由。这样,诉讼参与人、社会公众就可以对法官产生这种判决的理由和产生它的背景有一个清楚的认识,如果它是公正的,那么它的公正也就让公众更容易理解、更容易接受了。如果它是不公正的,诉讼参与人和公众可以看出它的理由是不能成立的,因而它的结果是非正义的和不可接受的,可以通过相关程序将这个判决结果推翻。所以说,在法庭审判中,公诉人提出较为具体的量刑建议,由法官酌情裁判并说明理由,可以增加法官量刑活动的公开程度,对刑事诉讼的实体公正和程序公正的实现都具有积极的促进作用。

公诉人行使量刑建议权增强了刑事审判的对抗性。在刑事审判中,公诉人和被告人是一种互相对抗的关系。公诉案件一经公诉人向法院提起诉讼,即意味着国家对于被告人及其行为的不原谅。作为控方的公诉人,在庭审中的目标就是通过指控和辩论来说服法官认定被告人是有罪的并判处一定的刑罚,而被告人的目标则恰恰相反,他是要通过辩解使法官认为自己是无罪的,或者即使认罪,也要以各种理由试图说服法官对自己处以尽量轻的刑罚,总之,是要使自己的自由、生命、财产受到尽量少的剥夺和损害。在我国,刑事诉讼法修改以后,形成了一种具有当事人主义诉讼模式特点的控辩式诉讼模式。在这种诉讼模式中,控辩双方关系的对抗性特点得到了一定程度的体现。但这种特点目前只是在质证和定罪环节体现得较为充分,控辩双方在量刑问题上并没有形成争论的气氛。我国的公诉人在量刑问题上的传统做法是在公诉意见中指出被告人所具有的从重、从轻、减轻等情节,请求法官酌情裁判,但对于量刑并不提出具体意见。在这种情况下,由于控方没有明确的量刑意见,作为辩方的被告人或辩护人无法有针对性地就公诉人的意见发表看法,只能提出自己对量刑的看法。实际上,控辩双方说的是同一个问题,但形式上象两条平行线,没有交叉,没有形成对话。在这种情况下,即使被告人或者辩护人想对量刑问题提出自己的意见,也是无的放矢。如果公诉人能够在法庭上明确地提出自己对量刑的意见,辩方与公诉人意见不同的话,就可以有针对性地反驳公诉人的量刑建议,这样就可以在量刑问题上与公诉人展开辩论,量刑环节即体现出了明显的对抗性,刑事审判的抗辩性得到了加强。在辩论中,辩方能够有机会在法庭上将支持自己量刑意见的理由和证据充分展示,

这为辩方拓展出一个新的辩护空间。如果诉讼各方在一个法律适用过程中都能提出证据、阐述并证明自己的主张,真相就更可能被发现,法律也可得到正确的适用,从而使程序产生公正的结果。

公诉人在法庭上提出量刑建议,有助于法官充分听取控辩双方的意见,做出适当的量刑裁判。在目前的控辩式的刑事诉讼模式中,法官的角色更多地体现为消极和被动,更少地主动参与到事实和证据的调查中去,他对证据的了解和对事实的判断将主要依靠控辩双方对事实的陈述和对证据的列举、质疑。从量刑环节来说,我国的刑事诉讼中,由于控辩双方都仅仅是非常概括地指出一些量刑情节或者干脆不提,法官在这种情况下所能获得的对做出适当的量刑判决有帮助的信息是非常有限的。如果公诉人在法庭上发表较为具体的量刑意见,由于控辩双方天然的、并且被制度设计而成的对抗关系以及辩方的本能和职能所决定,辩方必然会在大多数情况下针对控方的意见进行反驳和辩解,这样控辩双方就会就量刑问题形成争论。这种辩论将控辩双方对量刑问题的意见以及各自所依据的理由都向法官提出,法官对与量刑有关的情节会有一个更为全面的了解,兼听则明,在充分听取了双方对量刑问题的意见后,法官更容易在此基础上做出一个于法、于情、于理都适当的判决。法律的个别公正就会得到更为充分的体现。

2. 诉讼经济与效率:量刑建议权的目的价值解读。公诉人在刑事诉讼中有效行使量刑建议权,可以减少上诉、抗诉案件的产生,节约司法资源和诉讼成本,这是对于量刑建议权价值的目的考量。

一份有罪的刑事判决的内容包括定罪和量刑两方面的内容,如果控辩双方都对罪名的认定没有异议的话,那么他

们更为关心的就是判处刑罚的问题了,这一点尤其为被告人所关注。在司法实践中,我们经常可以看到犯罪嫌疑人或者被告人向侦查人员、检察官或者辩护律师询问“我的案子可能会判多少年”之类的问题。在我国的刑事诉讼中,检察机关也有一定数量的刑事抗诉的提出是以量刑畸轻或者畸重为由的,这意味着检察机关认为法官在量刑上是有违公正的。无论是控方还是辩方,如果他们对量刑的结果不服,按照法律赋予的权力或权利,都有权向上一级法院提出抗诉或上诉。如果在法庭审判中,公诉人在法庭上就明确地提出量刑建议,从而引起控辩双方就量刑问题的争论,双方在辩论的过程中就会对自己的观点能否被法官支持有一个大致的预测。在这个基础上,法官做出一个判决,并对量刑结果所依据的理由做出说明,控辩双方对这个结果都比较容易接受,即使这个结果与自己的期待有距离甚至距离较大。只有在控方或者辩方对法官的量刑理由和结果都感到不能接受的情况下,才会提起抗诉或上诉。从这个角度上讲,量刑建议、量刑辩论及其所引起的法官说明理由的判决,可以将相当多的控方或者辩方不服结果的刑事案件消化在一审结束后,减少了不必要的抗诉或上诉,节约了司法资源和诉讼成本。另外,公诉人在法庭上提出量刑建议并与辩护人产生争论后,法官在充分听取控辩双方对于量刑问题的意见和证据后,可以获取更为丰富的案件信息,有利于法官提高做出正确判决的效率。

此外,检察官量刑建议权的行使,既可促使检察官潜心对刑法分则量刑理论与实务之探究,又可敦促法官、律师强化对量刑技能之解读,进一步提升控、辩、审各方把握刑罚之素养。

[参 考 文 献]

- [1] 孟德斯鸠. 论法的精神(上册)[M]. 北京:商务印书馆,1982.
 [2] 陈瑞华. 刑事审判原理[M]. 北京:中国大百科全书出版社,1997.
 [3] 凯尔森. 法与国家的一般理论[M]. 北京:中国大百科全书出版社,1996.

On the Theoretical Basis of the Right for Advising Penalty

Ji Xiang - de

(Institute of Law , Chinese Academy of Social Sciences , Beijing 100102 , China)

Abstract : Subordinate to the right for public prosecution ,the right for advising penalty is the judicial claim based on the claim for penalty. It is theoretically based on constitutionality ,legality ,legal development ,constitutional guarantee of human right and the principal of modern criminal procedure. Its noumenal value is to realize the substantial justice and the procedural justice both of which are the value objectives of criminal procedure ,and its objective value is to seek procedural economy and judicial efficiency.

Key words : claim for penalty ;right for advising penalty ;noumenal attribute ;theoretical basis ;value basis

[责任编辑、校对:赵守江]