

少捕慎诉慎押刑事司法政策下不起诉裁量权制度构建

◆李鑫宇

(云南师范大学法学与社会学学院, 云南 昆明 650500)

【摘要】少捕慎诉慎押作为刑事司法政策,是我国刑事检察的一项创新性举措,目的是适应当前我国犯罪形势的变化。“慎诉”下的不起诉裁量权制度在我国还没有真正构建起来。从法律规范层面来看,现行《刑事诉讼法》虽然对不起诉有规定却较为分散,没有形成体系化;从司法实践层面来看,检察人员适用不起诉率虽然呈现逐年上升的趋势,但是在面对大量轻罪案件时仍然过低。究其原因这是由于当前以不起诉率为负面考核指标、“构罪即诉”的理念仍根深蒂固压制了检察人员行使不起诉裁量权的动力。构建不起诉裁量权制度是适应轻罪法益侵害性特点的罪类要求、配合少捕慎诉慎押刑事司法政策的时代要求。为了实现犯罪的精准治理,立法要对不起诉裁量权作出体系化设计;司法层面上要改革以不起诉率为负面指标的业绩考核方式,促进检察人员办案理念的转变。

【关键词】少捕慎诉慎押;不起诉裁量权;轻罪;刑事检察

一、我国现阶段不起诉制度的规定、适用现状与反思

(一)《刑事诉讼法》对不起诉的规定

根据2018年最新修订的《刑事诉讼法》,不起诉有法定不起诉、酌定不起诉、证据不足不起诉、附条件不起诉和特别不起诉五种类型。

法定不起诉又称为绝对不起诉,是指人民检察院在审查起诉过程中,发现犯罪嫌疑人没有犯罪事实或者其具有法律规定的情形之一的,应当对犯罪嫌疑人作出不起诉的决定。酌定不起诉又称为相对不起诉,是指人民检察院认为犯罪嫌疑人的犯罪情节轻微,依照《刑法》规定不需要判处刑罚或者免除处罚的案件,可以作出不起诉决定。证据不足不起诉又称为存疑不起诉,根据存疑时有利于行为人的原则,当案件的证据事实没有形成完整的证据链条时,不能对行为人定罪,自然也就不能对该犯罪嫌疑人提起公诉。附条件不起诉,是指人民检察院经过权衡后,认为不起诉更符合公共利益时作出的不起诉决定,其适用范围仅限于未成年人犯罪领域。特别不起诉是2018年新增的不起诉类型,犯罪嫌疑人自愿如实供述涉嫌犯罪的事实,有重大立功或者案件涉及我国重大利益的,经最高人民检察院核准,公安机关可以撤销案件,人民检察院可以作出不起诉决定,也可以对涉嫌数罪中的一项或者多项不起诉。

(二)检察机关适用不起诉的现状

检察机关对案件审查后,有三种处理的路径:提起公诉、不起诉和退回补充侦查。但司法实践中,不起诉的实际适用率相对较低,大量应当适用不起诉的案件被退回补充侦查或以向法院起诉的方式予以消化,产生的后果就是导致大量案件涌入审判阶段,加重了审判机关的讼累。更重要的是,将案件退回,尤其是第二次退回侦查机关的实践含义

很可能是侦查机关采取“疑罪从挂”的策略,即对犯罪嫌疑人采取取保候审措施另类“结案”。

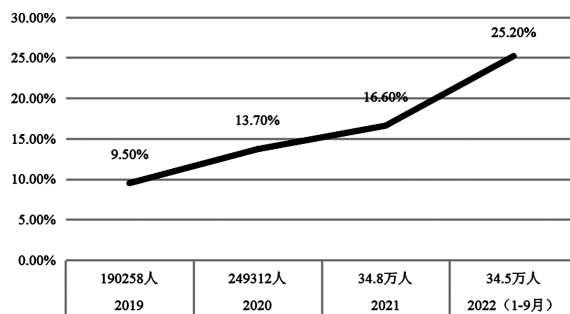


图1 2019—2022年不起诉率

根据最高人民检察院公布的办案数据,2013—2017年的五年间,全国检察机关不起诉12.1万人,占比1.66%。从2019年到2022年9月的不起诉人数分别为190258人、249312人、34.8万人、34.5万人,其中不起诉率分别为9.50%、13.70%、16.60%、25.20%。虽然不起诉率是呈逐年上升的趋势,但1999年至2019年,检察机关起诉严重暴力犯罪从16.2万人降至6万人,年均下降4.8%;被判处三年有期徒刑以上刑罚的占比从45.4%降至21.3%,被判处三年有期徒刑以下刑罚的占比从54.6%上升至78.7%,在轻罪大幅度上升的客观现实之下,当前的不起诉率就显得不是很突出了。轻罪的不起诉率较低,构罪即诉仍然是检察机关办理刑事案件的首选。

(三)对我国现阶段刑事不起诉的反思

1. 现有不起诉立法制度安排不完善

《刑事诉讼法》对不起诉的规定较为分散,制度化即彻头彻底的改造,意味着系统性与整体性,慎诉要求全面构建起不起诉裁量权制度。在今天,这样分散的不起诉制度安

排在规范层面制约着不起诉裁量权制度的构建。在适用不起诉时,《刑事诉讼法》作了严格限制。以附条件不起诉为例,在该制度设立之初,《刑事诉讼法》修改建议稿的设计是犯罪嫌疑人可能判处三年以下有期徒刑、拘役、管制或单处罚金的案件。但是最终的立法将这一制度严格限制为未成年人犯罪领域,程序较为繁琐,且只针对《刑法》分则第四、五、六章规定的可能判处一年以下有期徒刑以下的犯罪,符合起诉条件,但有悔罪表现。这样的严格限制条件抑制了这一制度功能的发挥,无法让检察机关在司法实践中充分运用该制度来达到提高诉讼效率、节约司法资源的目的。

2. 检察人员“构罪即诉”观念根深蒂固

一直以来,我国检察机关不敢或者不愿行使不起诉裁量权,或者说在处理方式上较混乱。造成此种现象的最主要原因是由于观念上的因素,即“构罪即诉”观念。在严打政策的长期影响下,表现为“从重”威慑心理的投影,“严”在过去相当长一段时间内已经形成习惯,成为刑事案件办理的主基调,导致检察机关内部对处理刑事案件达成了共识,均提起公诉。“构罪即诉”的方式在处理轻罪刑事案件时具有较为便捷的优点,且一般轻罪案件的犯罪嫌疑人都能够积极主动地认罪认罚,证据收集也较为容易。而如果以反向的思考方式去考察犯罪嫌疑人行为的法益侵害性是否达到了需要《刑法》处置的程度、是否具有社会危险性等需要耗费大量的时间与精力去调查,并且反向思考方式也不是普通人思考问题的首要选择。

二、少捕慎诉慎押刑事司法政策下不起诉裁量权制度构建的必要性分析

(一) 适应轻罪法益侵害性特点的罪类要求

在刑事治理领域,我国进入轻罪时代。所谓轻罪,顾名思义就是指行为的法益侵害性较小。很多行为根本没有造成实质性损害后果,仅仅是因为执法部门的执法力度较大而进入刑事诉讼程序。如醉酒驾驶机动车,司法实践中这一类案件较为简单,已经形成一套固化的模式:行为人酒后驾驶机动车,在某路口被交警拦截,经呼气式酒精检测酒精含量为80mg/100ml以上,经某司法鉴定中心检测后,行为入血液中的酒精含量为80mg/100ml以上,达到醉驾标准予以立案。虽然理论上将醉驾视作抽象危险犯,但是如果一味强调抽象危险的形式判断,会无限扩张国家刑罚权,重刑化现象会进一步加剧。但是实践中只要达到规定的数值,行为人就会进入刑事诉讼程序,直到执行完毕刑罚仍然难以再社会化,因为其身上已被贴上了犯罪标签。虽然醉驾型危险驾驶罪的法定刑仅为处拘役,并处罚金。但是刑事诉讼自身便带有惩罚色彩,针对这一类轻微犯罪不做实质审查一律起诉,不符合轻罪法益侵害性小的特点。轻罪时代强烈需要根据轻罪法益侵害性较小的特点,构建不起诉裁量权

制度。

(二) 配合少捕慎诉慎押刑事司法政策的时代要求

轻罪的法益侵害性较小,相较于传统的定罪判刑的二元惩罚的刑事诉讼范式,通过非刑罚处罚措施对行为人的规则意识重塑、防止再犯的效果更佳。“慎诉”的基本内涵为可诉可不诉的不诉,因此,构建不起诉裁量权制度是“慎诉”对刑事检察提出的新的使命。少捕慎诉慎押刑事司法政策的贯彻落实,就需要不起诉裁量权制度的支持。政策与法律并不是同一概念,在今天,刑事治理也需要在法治轨道上实现中国式的刑事治理现代化。如果一味强调政策的要求而忽视了将政策的要求内容法律化,刑事司法始终以刑事政策为导向,就会产生政策替代法律的质疑,也会向社会传达政策等于法律的错误观念。因此,将不起诉裁量权制度化,在《刑事诉讼法》等有关法律文件当中明确规定,是配合少捕慎诉慎押刑事司法政策的时代要求。

三、少捕慎诉慎押刑事司法政策下不起诉裁量权制度构建

(一) 少捕慎诉慎押刑事司法政策下不起诉裁量权立法制度构建

少捕慎诉慎押刑事司法政策下构建不起诉裁量权制度,《刑事诉讼法》扮演着至关重要的角色。从我国现有立法来看,不起诉的类型以及规定比较丰富,但是较为分散,没有在《刑事诉讼法》中以节的形式对不起诉制度进行体系化的设计与安排。在不起诉裁量权制度构建过程中,应该将现行《刑事诉讼法》中的不起诉整合,设置专门的不起诉制度一节,在条文顺序上按照不起诉裁量空间由小到大的逻辑顺序进行排列,即法定不起诉、证据不足不起诉、特别不起诉、附条件不起诉、酌定不起诉。这样在制度层面上就能极大地促进检察机关不起诉裁量权的完整化。在构建不起诉裁量权制度的过程中,还要注意对不起诉的限制条件不能过于严苛。有必要对不起诉的适用条件作一定程度的放宽,否则即使对不起诉进行体系化整合,检察人员想要适用却由于过于严格的条件,在制度层面为其设置了难以逾越的障碍。

(二) 少捕慎诉慎押刑事司法政策下不起诉裁量权司法制度构建

1. 改革检察人员以不起诉率为负面指标的业绩考核方式

我国《刑法》正在积极预防刑法观的指导下大范围地扩大犯罪圈,很多罪名有了“立法定性、司法定量”的域外特征,醉驾型危险驾驶罪就只规定了醉驾在道路上驾驶机动车的,没有情节的限制。这是风险社会下,《刑法》积极参与社会治理的主动担当。此时,就亟需刑事诉讼从程序层面承担起抑制《刑法》无节制扩张这一程序出罪的历史使命。对于那些抽象危险的犯罪,检察人员需要进行抽象危险的实质审查,确实情节轻微、没有特殊预防的必要性就应该依法

作出酌定不起诉的决定,才是轻罪时代下刑事检察的题中应有之义。检察机关应及时充分认识到现有的业绩考核方式,已经成为不起诉裁量权构建的最大障碍。应该加快改革检察人员以不起诉率为负面指标的业绩考核方式,在对检察人员业绩考核评价标准的设定中体现犯罪治理理念,实行轻罪与重罪相区分的双轨制业绩考核方式。

2.促进检察人员由“构罪即诉”向“构罪分情况诉”理念的转变

少捕慎诉慎押刑事司法政策下不起诉裁量权制度的构建,最关键的是需要检察人员在办理轻罪案件时愿意行使不起诉裁量权。因此,要促进检察人员由“构罪即诉”向“构罪分情况诉”理念的转变,检察人员是从“人”的维度上,影响不起诉裁量权制度能否顺利构建和实施的重要主体性要素。要让检察人员逐步形成犯罪分层理念,充分认识到“构罪即诉”对于有些情节轻微的犯罪,按照传统的“国家—被追诉人”二元惩罚范式的刑事诉讼模式,并不能取得和预想中一样的司法效果。“构罪分情况诉”并不是对这一轻罪不予规制而放纵犯罪,而是通过非刑罚处罚的措施,发挥社会组织、其他执法部门的力量,对犯罪嫌疑人实施综合治理。

四、结束语

少捕慎诉慎押刑事司法政策下,不起诉裁量权制度构建是刑事检察的一项复杂而艰巨的重大工程,需要在立法与司法上同时进行设计。传统“构罪即诉”的做法已经不能完全适应当前我国犯罪结构的变化,反而会进一步加剧重刑化现象,严重违背罪责刑相适应的基本原则。不起诉裁量权制度是少捕慎诉慎押刑事司法政策对刑事检察的必然要求。

在今天,需要从法律规范层面构建不起诉裁量权制度,对该制度作出全方位的顶层设计,使其成为我国轻罪治理的一项基本法律制度。不起诉裁量权是实现轻罪精准治理的最佳方案,要改革现有的检察业绩考核方式,促进刑事检察人员办案理念的转变,以及帮助社会公众正确理解这一制度的设立初衷,才能真正发挥这一制度的价值。

参考文献:

- [1]卞建林,钱程.少捕慎诉慎押的实践检视与发展完善[J].人民检察,2022(05):10-14.
- [2]陈光中,张建伟.附条件不起诉:检察裁量权的新发展[J].人民检察,2006(07):5-9.
- [3]郭烁.完善不起诉裁量权适用的具体程序[J].人民检察,2019(10):46.
- [4]任建华,杨芳.少捕慎诉慎押刑事司法政策的功能实现[J].人民检察,2022(23):73.
- [5]兰荣杰.“少捕慎诉慎押”的体制动力与机制障碍研究[J].法治社会,2022(06):56-65.
- [6]姜瀛.劳教废止后“微罪”刑事政策前瞻[J].学术交流,2015(11):129-135.
- [7]郑丽萍.轻罪重罪之法定界分[J].中国法学,2013(02):128-138.
- [8]史立梅.论刑事诉讼的多元治理范式[J].政治与法律,2022(12):95-112.

作者简介:

李鑫宇(1999—),男,汉族,云南昆明人,硕士研究生,研究方向:刑法学。