

 使用大字体察看本文  
阅读次数: 495

## 暂缓起诉制度探析

高一飞

[摘要]西方很多国家在立法中规定的暂缓起诉制度,我国在立法中没有规定这一制度,但基层司法机关在它们的改革中进行试验,这一制度是合理不合法的,具有其法理基础。立法应当对其适用范围、程序与相关配套制度都进行规定。

[关键词]暂缓起诉 法理基础 制度设计 配套制度

### 一、暂缓起诉的立法与司法

- (一) 西方国家的暂缓起诉制度
- (二) 我国改革中的暂缓起诉制度
- (三) 我国暂缓起诉的中国特色

### 二、暂缓起诉制度的法理基础

- (一) 刑事社会学派的目的刑理论
- (二) 刑罚人道与法治文明的要求
- (三) 提高诉讼效率与节约司法资源

### 三、暂缓起诉的制度设计

- (一) 暂缓起诉的适用范围
- (二) 暂缓起诉的附带处分
- (三) 暂缓起诉的效力
- (四) 暂缓起诉相关配套制度
- (五) 暂缓起诉的帮教制度
- (六) 暂缓起诉的听证与审查制度

暂缓起诉制度,作为起诉便宜主义的一种具体表现形式,在我国现行刑事诉讼法中尚无明文规定,但近年来,各地检察机关在进行诉讼改革时,积极探索实践暂缓起诉制度,取得了初步的成效。许多国家和地区如德国、日本和我国台湾地区等都明确规定了暂缓起诉制度,而且从现代刑事诉讼发展的趋势看,确立暂缓起诉也是历史的必然。故笔者认为探讨这一制度实属必要,以建立和完善具有中国特色的刑事检察制度。

暂缓起诉制度,也称暂时不予起诉或延缓起诉制度,前者是德国刑事诉讼法上的概念,而后者是美国刑事诉讼程序中的概念。又可以称为附条件的不起诉或起诉犹豫,指检察机关根据法律的授权,在对法律规定的一定事项进行综合考虑之后对罪该起诉的轻微犯罪被告人作出暂时不起诉的处分,同时检察机关规定一定期限的考验期,视其表现,再决定是否提起公诉的一种制度。所谓的暂缓起诉,简单地说就是检察机关在一定期限内保留提起公诉的可能性,如果在考验期内未再违法犯罪,则作出不起诉决定,反之,检察机关则重新对轻微犯罪被告人提起公诉。如果轻微犯罪被告人重新犯罪的,则还需对新罪一并提起公诉。[①]

暂缓起诉实际上是在起诉和不起诉之间作了一个缓冲,对不起诉附加了在一定期限内进行考察的条件,既体现了检察机关对于具体案件处理的慎重性,同时又赋予了检察机关一定的起诉自由裁量权,使刑事追诉符合刑事诉讼的目的。

暂缓起诉不同于一般的不起诉，而类似于刑罚执行中的暂缓执行。检察机关作出不起诉决定后，起诉程序即告终止，检察机关如无正当理由确认有追诉必要不能撤消原决定。暂缓起诉是附有一定条件的暂时停止起诉程序，当犯罪嫌疑人在规定时间内履行了规定的义务，则检察机关可作出不起诉处理，否则仍要追究其刑事责任。从诉权的角度来看，检察机关的暂缓起诉权是一种待诉权。由于延缓的起诉“期限”

（即起诉犹豫期间）的存在，起诉程序并未终结，仍然处于开启状态。因此，暂缓起诉权本质上是检察机关享有的一种暂时搁置其起诉权的自由裁量权。

暂缓起诉具有如下特征：

第一，暂缓起诉只能由检察机关作出。暂缓起诉是公诉权之一部分，而公诉权专属于检察机关，其他任何机关都无权行使，因此，是否对犯罪嫌疑人实行暂缓起诉，只能由检察机关作出决定。

第二，暂缓起诉的适用范围主要是轻罪。建立暂缓起诉制度，目的就在于对那些行为触犯刑法，应予起诉，但情节较轻，本人确有悔罪的表现，又不具有不起诉的法定条件的犯罪嫌疑人，给予一个悔过自新的机会。因而暂缓起诉的适用对象主要是轻微犯罪人，对重罪一般不适用。

第三，暂缓起诉是附条件的不起诉。这是暂缓起诉的本质特征。暂缓起诉必须附有条件或期限，否则就不是暂缓起诉而是不起诉。不起诉是无条件的，犯罪嫌疑人不需承担任何义务。暂缓起诉与之不同，如果犯罪嫌疑人拒绝承担义务，检察机关就会对其进行起诉。

第四，暂缓起诉决定作出后案件的处理结果具有不确定性。这是暂缓起诉与不起诉的又一重大区别。不起诉的效力具有终局性、确定性，检察机关一旦对犯罪嫌疑人作出不起诉决定，就立即终结诉讼程序，非经法定事由不得就同一案件再行起诉。检察机关作出暂缓起诉决定并不意味着案件终结。在起诉“犹豫”期间，暂缓起诉的决定并不具有实质确定力，检察官将对犯罪嫌疑人继续观察，只有在“犹豫”期间届满，而犯罪嫌疑人没有被检察机关撤消暂缓起诉决定时，则该暂缓起诉决定就具有与不起诉决定一样的实质确定力，即终结诉讼程序的效力。否则，暂缓起诉决定就不具有终结诉讼程序的效力，检察机关得依法对犯罪嫌疑人提起公诉。〔2〕

## 一、暂缓起诉的立法与司法

### （一）西方国家的暂缓起诉制度

西方国家普遍规定了暂缓起诉原则并发挥着重要作用，我国应当借鉴：

德国刑事诉讼法对暂时不予起诉制度做出了详尽的规定。现行的德国刑事诉讼法对可以不加起诉的犯罪分为以下四类：A、当犯罪轻微且无追诉之必要；B、当对犯罪追诉之必要性可经由其它方式达成时；C、当国家利益优于对犯罪追诉之必要者；D、当被害人可自行对犯罪追诉者。〔3〕根据此规定，暂时不予起诉制度有以下内容：i 适用的对象只限于涉嫌构成轻罪者。ii 必须经过负责开始审理程序的法院和被指控人的同意。iii 在做出暂时不予起诉决定的同时，要求被指控人履行以下义务：a 作出一定的给付，弥补行为造成的损害；b 向某公益设施或者国库交付一笔款额；c 做出其他公益给付；d 承担一定数额的赡养义务。iv 上述义务应在一定的期限内履行，前三项义务的履行期限最多为6个月，第四项义务的履行期限最多为1年。v 被指控人按期履行了上述义务，对其行为不能再作为轻罪予以追究；否则，不退还他已经为履行做出的给付。（值得说明的一点是，在德国没有犯罪与违法的区分，因此此处德国暂缓起诉制度中的“轻罪”大致上相当于我国的违反《治安管理处罚条例》中规定的违法行为。不过笔者认为，我国完全可以借鉴这一制度，并且把暂缓起诉的适用范围确定在我国刑法上规定的轻罪，即应当判处三年以下有期徒刑或拘役的犯罪。）

同属大陆法系的日本刑事诉讼法第248条规定：根据犯人的性格、年龄及境遇、犯罪轻重、情节以及犯罪后的状况，认为没有追诉刑事犯罪之必要时，可以不提起公诉。”日本千叶大学教授松尾浩也对日本的裁量起诉主义概括以下四个特点：A、裁量起诉的采用在日本是非常有意识的；B、但是，现在缓诉处分在案件处理中比率并不高；C、因而，缓诉并不是减轻刑事司法过重负担的主要手段；D、裁量起诉的运用决不意味着完全委于每个检察官的个别裁量。日、德两国都赋予检察官享有起诉裁量权，赋予的方式是通过立法规定，或者在司法实践中允许。同时对检察官裁量权的行使进行了限制性的规定，以防止其滥用权力而影响司法公正。日本学者及从事司法实务的专家均认为，起诉犹豫与起诉到法院判处缓刑相比，在保障人权和控制犯罪方面更能发挥较好的作用。对于犯罪人来讲，起诉犹豫制度使他尽快从刑事程序中解脱出来，免于被起诉而受到有罪判决之宣告，外部表现为不起诉决定，法律后果等同于无罪，不算有前科，从而为犯罪人改恶向善、悔过自新创造了条件；还可以避免生活上依赖于犯罪人的家庭成员出现经济困难；

对于有一定社会地位的人来说,也不致因被定罪失去担任职务的资格或机会。对于国家来说,起诉犹豫首先减少了不必要的审判程序和费用开支,节省了人力物力;其次,避免了适用短期自由刑带来的弊端,有利于预防和减少犯罪,特别是对特殊预防有更大的积极意义。据日本法务省有关单位的抽样调查,被决定起诉犹豫的人员在3年以内重新犯罪率大大低于同期被判缓刑以及刑满释放人员的重新犯罪率。1980年被起诉犹豫的人员在3年内重新犯罪率为11.5%,而同期被判缓刑及刑满释放人员重新犯罪率分别为21.5%和57.2%。因此,起诉犹豫在实务中被广泛运用,近几年,起诉犹豫占全部不起诉的90%左右,占全部刑事案件的25—30%左右。1994年,检察厅共办理案件2126988件,其中不起诉案件为658163件,占全部案件的30.9%,起诉犹豫案件621463件,占全部案件的29.2%,占不起诉案件的94.4%。〔4〕

延缓起诉在美国也是介于起诉与不起诉之间的一种处分决定。检察官在被告人同意参加一些积极的活动为交换的前提下,可以做出延缓起诉的决定。当然,它所适用的对象一般是初犯。延缓起诉后,有些被告人必须参加专门的复归活动并被监管是否遵守规定,检察官或法院定期被告知有关被告人参与项目及取得的进步情况。如果被告人表现不好,检察官就恢复刑事起诉;而有些被告人如果在一定期限内没有因任何罪行被逮捕,检察官就会同意不对本罪行提起指控。延缓起诉制度的目的,旨在为被告人提供一个在非监禁环境中复归社会的机会,使其免受刑事起诉的耻辱。〔5〕

## (二) 我国改革中的暂缓起诉制度

目前实行的暂缓起诉主要是针对未成年人犯罪的情况,我们先来看下面的典型案例:〔6〕

2002年3月7日,南京市两所中学的学生为琐事发生冲突,张某感到吃了亏,遂纠集了同校二十余名学生,冲进另一学校报复。他们对徐某、倪某、邱某等3人进行围攻暴打。当晚,徐某小便尿血,经医院检查发现两只肾均受损,一只破裂,无法保住。公安机关遂拘留了参与斗殴的二十余名学生。

当案件到南京市玄武区检察院后,检察官通过调查,了解到致徐某肾脏破裂的11名学生平时在校表现尚可,皆属初犯。如果将这些人以故意伤害罪起诉,他们将面临失学;如不起诉,该案又事实清楚,证据充分,已经构成犯罪。

后来,玄武区检察院会同有关部门和11名犯罪嫌疑人的家长、被害者的家长开了一次“暂缓不起诉”听证会。会上,代表纷纷发言,支持检察院尝试“暂缓不起诉”方案。于是,玄武区检察院作出了《“暂缓不起诉”决定》,规定这11名犯罪嫌疑人“暂缓不起诉”考查期为3个月。在此期限内,他们必须履行5项义务:遵守国家法律法规,不得从事任何违法犯罪行为;遵守取保候审有关规定;遵守校纪、校规,认真完成学业;每人每月至少从事一次公益活动;每人每半个月以书面形式向玄武区检察院汇报一次思想。如果如期并圆满履行这些义务,就作不起诉处理,否则将追究刑事责任。

2003年3月28日,南京市浦口区检察院在浦口区“大学生犯罪预防中心”成立大会上,宣读了《大学生犯罪预防、处置实施意见》(讨论稿)。《意见》指出:“对于盗窃公私财物数额刚达到2000元‘数额较大’起点,且情节轻微,并且具有下列情形之一的,可以不作为犯罪处理:①在校表现一直较好,属于初犯、偶犯,情节轻微的。②主动投案,且全部退赃、退赔,认罪悔罪的。③被胁迫参加盗窃活动,没有分赃或者获赃较少的。④其他情节轻微,危害不大的。”而“对于已构成犯罪的在校大学生,针对不同情况,有选择性地对有帮教条件和具有可塑性的初犯、偶犯,综合考查其犯罪情节、作案手段以及犯罪动机,检察机关可相应地作出暂缓不起诉的决定”。该《意见》还建议教育部门,暂缓不起诉期满,凡检察机关作出不起诉决定的,学校应保留其学籍,视情况给予适当的行政处分。

3月30日,当地媒体据此发布了“在校大学生失足可暂免起诉”的消息,一经见报,许多媒体对这一规定进行了广泛的报道。

南京市浦口区检察院副检察长黄兴武在接受记者采访时说:在校大学生正处于成长阶段,在吸收文化的过程中,如果因一个并不严重的犯罪活动而被开除,任其流向社会,他的一生会就此改写,为什么我们不能给他们改过自新的机会?基于挽救教育的理念,南京市浦口区检察院对南京工业大学一名涉嫌盗窃大学生暂缓起诉:只要其在暂缓起诉期间内表现良好,就不起诉。并于2003年3月28日成立全国首家“大学生预防犯罪中心”,“中心”由检察院牵头,区内每个高校派出一名信息员参加,主要从事对暂缓起诉的大学生帮教工作。并规定暂缓起诉的实质要件:一是无前科劣迹,在校表现良好;二是符合刑事诉讼法第十五条和第一百四十二条规定,犯罪情节轻微。对不再具有社会危害性的大学生实行暂缓起诉制度,至此一项新的起诉制度就由地方检察机关正式创立了。

对于南京市玄武区的暂缓起诉创新做法,南京市检察院、江苏省检察院及最高人民检察院都对玄武区的大胆尝试表示赞赏,称此案为执法理念的创新。南京市还被列为全国“暂缓起诉”试点城市,正在草拟

对青少年实行暂缓起诉制度的基层检察院还有：武汉市江岸区检察院、武汉市青山区检察院、厦门湖里区检察院、江西万安县检察院等。〔8〕

2000年第8期《人民检察》杂志刊载了高检院部分厅、局、室负责人畅谈2000年检察工作的设想。当时的审查起诉厅厅长姜伟在谈到未成年人犯罪案件审查起诉工作的改革时指出：

对未成年人犯罪案件的不起诉条件可适当放宽，在法律允许的范围内，对未成年犯罪嫌疑人扩大适用相对不起诉；探索对未成年犯罪嫌疑人暂缓起诉的作法；在程序上尽量适用简易程序等。

2002年8月，南京市玄武区检察院针对11名15岁至17岁的中学生故意伤害案作出“暂缓不起诉”决定，召集区公安局、学校、法学教授及犯罪嫌疑人与被害人的家长，召开“暂缓不起诉”听证会，听取各方意见，最后做出《“暂缓不起诉”决定》。这是检察实践中出现的一个新问题，南京市检察院、江苏省检察院及最高人民检察院都对玄武区检察院的大胆尝试表示赞赏，称此案为执法理念的创新。南京市还被列为全国“暂缓不起诉”试点城市，正在草拟相关试行办法。〔9〕全国各地检察机关暂缓不起诉试点仍在继续…

姑且不论由一个地方检察机关创设一项新的起诉制度是否符合法定程序（因为按立法的最基本原则，创设一项诉讼制度必须主体适格，在其法定权限范围内创设。从主体地位来看，南京市浦口区检察院属于基层检察院，从其权力属性来看代表国家行使公诉权。基于其主体地位，它无权为自己创设一项权力特别是诉讼上的权利，按照我国《立法法》规定，对诉讼制度创设的权力是属于全国人大。浦口区检察院在无任何法定授权情况下自行创设一项诉讼制度是不妥的。）单只看浦口区检察院创设的这项制度本身而言，它的本质是属于检察官对起诉自由裁量权的一种，是法律本应规定而没有规定的一项制度。

### （三）我国暂缓起诉的中国特色

我国暂缓起诉是立法之外的一种司法中合理而不合法的改革。刑事诉讼法第142条第一款规定：对于犯罪情节轻微，不需要判处刑罚或者免除刑罚的，人民检察院可以作出相对不起诉决定。学理上将这种不起诉称之为相对不起诉。暂缓起诉与我国现行相对不起诉的相同之处在于，它们都是检察机关对于具备起诉条件的被告人所作的（暂时）不起诉处分，体现了检察机关在一定限度内的起诉裁量权。但从上面对暂缓起诉的特征的分析中，我们可以看出二者同时又有着鲜明的区别：〔10〕

1、两者的性质不同。相对不起诉具有终止诉讼的程序效力，而暂缓起诉就其实质来说，属于诉讼中止的情形，诉讼是否继续进行，取决于被告人在考验期内的具体表现如何。当然，相对不起诉决定作出后检察机关依然可以再行提起公诉，但这是对现行不起诉决定实行监督和制约的需要，两者的基础截然不同。

2、两者的法律后果不同。不起诉决定不具有对犯罪嫌疑人定罪的实体效力；而暂缓起诉具有不确定的法律后果，它并不排除犯罪嫌疑人被法院定罪的可能性。

3、根据现行刑事诉讼法的有关规定，相对不起诉适用的条件为“犯罪情节轻微，依照刑法规定不需要判处刑罚或免除刑罚的”，对这种不起诉，检察机关自由裁量权的行使考虑较多的是犯罪本身的因素，而暂缓起诉中，检察机关在刑事自由裁量权势并不局限于案情，同时更多地要考虑到犯罪嫌疑人个人的情况，同不起诉相比，暂缓起诉中检察机关享有更为灵活的起诉裁量权。

《刑事诉讼法》中并没有对“暂缓不起诉”（即暂缓起诉）明文规定。为了证明“暂缓不起诉”并非是浦口区检察院的发明，该院向记者出示了南京市人民检察院检察委员会2002年10月22日通过的《检察机关暂缓不起诉试行办法》。浦口区检察院是该方案的试点单位。这份地方司法文件对暂缓不起诉的概念作了解释——对特定刑事案件经公诉部门审查，认为犯罪嫌疑人（单位）的行为触犯刑法，符合提起公诉的条件，但为了促其改过自新、服务社会，在设定的期间内暂不提起公诉，期间届满后根据犯罪嫌疑人（单位）的悔改表现等情况作出最终处理决定的一项审查起诉工作制度。

同时，对适用“暂缓不起诉”的条件和期限，该文件也作了规定：无前科劣迹；犯罪情节较轻，不致再危害社会；能如实供述自己的罪行，积极退赔或者协助挽回损失；能够提出保证人或者足额交纳保证金。“暂缓不起诉”自决定之日起至作出最终处理决定之日止，最长不得超过12个月，最短不得少于3个月。

候审强制措施而且我们检察院发的办案手册还规定对没有采取羁押措施的犯罪嫌疑人,可以不受一个半月审查起诉期限的限制,我们就利用这12个月的取保候审期限作为暂缓不起诉的期限。其实,我们完全可以在12个月的取保候审期限内,把案子撂在那里,对犯罪嫌疑人进行帮教。但我们还是给它起了一个名字,叫‘暂缓不起诉’。至于这个名词是不是合适,那是法律界专家要另外做的事情。我想说明的是,现在有些报道以偏概全,造成了公众的误解,觉得我们是在纵容犯罪,培养犯罪精英。而我们所做的是履行法律赋予的相对不起诉的权力,只是在不起诉前暂缓作出这个决定。浦口区检察院认为,在法理上,“暂缓不起诉”是相对不起诉的延续,改变的只是作出不起诉决定的期限和程序,暂缓不起诉决定书就类似于法院中止执行的裁定。

其实,无论是南京市人民检察院检察委员会所发的文件还是黄兴武所谓的“暂缓起诉只是在取保候审期限内所作的一种处理”或者浦口区检察院所认为的“暂缓起诉是相对不起诉的延续”,都不能构成暂缓起诉的法律基础或曰法理依据。因为,暂缓起诉作为一项诉讼制度,不能由地方人民检察院的检察委员会作出规定,同时,暂缓起诉也不是“暂缓起诉只是在取保候审期限内所作的一种处理”或者浦口区检察院所认为的“暂缓起诉是相对不起诉的延续”。因此,我国暂缓起诉是立法之外的一种司法中合理而不合法的改革。

## 二、暂缓起诉制度的法理基础

### (一) 刑事社会学派的目的刑理论

在国家追诉主义占主导地位的现代刑事诉讼中,追诉机关按照何种原则起诉,不仅制约着审判机关的权限,更重要的是直接影响到刑罚目的能否得到完全实现,因此,起诉政策问题受到各国普遍关注。在这方面,立法和学说上一向有法定主义和便宜主义之分,凡认为有足够的证据证明有犯罪事实,且具备起诉条件,追诉机关必须起诉的,称为起诉法定主义;反之,凡认为虽有足够的证据证明有犯罪事实,且具备起诉条件,但追诉机关斟酌各种情形,认为不需要处罚时,可以裁量决定不起诉的,称为起诉便宜主义。二者的主要区别在于追诉机关对于确已犯罪的嫌疑人有无决定不起诉的自由裁量权。

起诉便宜主义产生于19世纪后期,与起诉法定原则不同,它不是以报应刑而是以“目的刑”为理论基础,从而弥补了法律采取单一的起诉法定原则之缺陷。起诉法定原则,又叫起诉法定主义,是指检察官对于可追诉之犯罪行为,在有足够犯罪事实的情况下,应一律起诉。根据这一原则,检察官必须对所有已经查明的犯罪行为进行控诉,而没有可选择或酌情裁量的余地。应该说,这对于防止检察官在追诉犯罪上的任意擅断,确保刑事追诉的公平性和平等性,实现国家刑罚权有着积极的意义,但在施行中存在着以下缺陷:一是实行法定起诉原则容易造成轻微犯罪遭受短期自由刑的弊害。按照起诉法定原则,罪无轻重,检察官一概必须起诉,轻微犯罪人被起诉后,法院依罪刑相适应原则通常处以短期自由刑或财产刑。由于短期自由刑存在多方面的弊端,轻微犯罪人往往得不到改造,无益于社会。二是实行法定起诉原则容易给无辜和不适应刑罚处罚的犯罪嫌疑人带来莫大的诉讼负担。基于有罪必罚的思想,法律采取严格的起诉法定原则,其结果是常常将不适合刑罚处罚的犯罪嫌疑人推入繁杂冗长的诉讼程序,使一些本可以通过其它措施得到改过之犯罪嫌疑人承受原能够避免的诉讼负担。此外,起诉法定原则还成为某些检察官恣意起诉无辜嫌疑人的借口,虽然经过法律审判被宣告无罪,但这类嫌疑人所遭受的沉重负担无法挽回。因而,对于部分刑事案件来说,起诉法定主义与具体的正义和刑事政策相违背。[11]加上这一原则本身就具有局限性(法律规则也是这样),所以刻板的单一的法定起诉原则已不合时宜。这已为实证分析所证实。换言之,法律的规定不能精密到毋须任何解释、涵盖一切可能出现的情况,因此,法律必然给实施者留有一种有限的自主。自由裁量权可以使检察官根据案件事实、证据、诉讼参与人情况和社会舆论等各方面的实际情况,采取更适于该具体案件的处理办法,使法律所追求的价值得以实现。其意义在于弥补起诉法定原则之不足。当某些犯罪确无必要追诉,或不追诉反而对感化、改造犯罪人、防卫社会更为有益时,检察机关采用自由裁量权,即可不予起诉。这样就把现代刑罚思想的贯彻从法官的定罪量刑阶段推进到检察官的起诉环节上,并更符合诉讼经济和合理原则。这就是设置自由裁量权的法理基础。

### (二) 刑罚人道与法治文明的要求

刑罚的发展经历了一个由死刑、身体刑到自由刑,由监禁自由刑到非监禁自由刑,目前,一些西方国家的刑罚又开始由非监禁自由刑向赔偿和和解发展。在处理刑事案件方面,也不再完全依赖于法庭审判,庭外处理的情况也越来越多。这一趋势最明显的体现是辩诉交易,据统计在美国已经达90%以上。作为刑罚,最初脱胎于原始复仇,至今刑罚仍被认为是处理犯罪最为有用的手段。但刑罚并没有随着犯罪恶性的加大而变得更加严厉,相反随着变得更加温和,这是一个悖论。刑罚演变的过程经历了无节制的报复到有节制的报应过程,罪刑关系也由最初的等量到等价到现在的该当。应该说,尽管刑罚的本质是以恶制恶,但在制刑、求刑、量刑和行刑的各个环节上,对刑罚手段的运用限制越来越多,其目的是为了尽可能减少刑罚的负面影响。刑罚的这种变化既有理性的考虑,也有犯罪实证学研究的启发。

从刑事诉讼角度看，刑事诉讼本是解决纠纷的一种装置。最初解决纠纷完全是私人之间进行的，是由被害人和侵害人双方进行的。后来统治阶级认识到个体的犯罪行为也会对社会造成重大影响，国家由此介入犯罪这种冲突的解决，设立专门机构，以公权力代替私权力。然而，自国家介入刑事诉讼以后，在相当长的时期内侵害人和受害人的利益不被重视，国家将刑事诉讼变成了纯粹追诉犯罪的工具。这里也就产生了一个悖论：刑事诉讼本是为了解决犯罪冲突而产生的，但随着刑事诉讼却达不到恢复被犯罪所破坏的社会关系的结果。比如今天的刑事诉讼，对被害人来讲，除了满足了原始的报复情感之外，其遭受的物质损失和心理伤害等都无法得到补偿或修补。对于被告人来讲，在受到刑罚的惩罚以后，几乎难以像正常人那样适应不断发展和变化的社会。既然刑事诉讼的目标难以完全达到，那么，有必要对建立在报应基础上刑事诉讼作出反省。

在未成年人案件中扩大检察机关的起诉裁量权，实行暂缓起诉，符合联合国的刑事司法准则。近年来，世界各国对未成年人犯罪由处罚主义逐渐转化为保护主义，《联合国少年司法最低限度标准规则》（北京规则）规定，“应酌情考虑在处理少年犯时尽可能不提交至主管当局正式审判”。1990年第八届大会通过了联合国预防少年犯罪规则（即利雅得规则）和联合国保护被剥夺自由少年规则，1989年联合国第44届大会又通过了儿童权利公约，这些文件构成了国际社会预防少年犯罪、少年司法管理和保护被拘押少年的权利的基本法律，对会员国有着国际法上的约束力。我国对于上述几项文件都予以承认并且于1991年12月29日签署、批准了儿童权利公约。因此，作为联合国的会员国，我国有义务遵循上述国际条约中有关未成年人权益的刑事司法保护规定，并努力实践之。联合国的有关文件对于检察机关在决定对未成年被告人是否起诉时应考虑的因素均有所涉及，如北京规则第5条从一般意义上对少年犯的处理作了规定：“少年司法制度应强调少年的幸福，并确保对少年犯作出的任何反应均应与罪犯和违法行为的情况相称”。在对“相称原则”的说明中，将之具体解释为“不仅应当根据违法行为的严重程度而且也应根据本人的情况（如：社会地位、家庭情况、罪行造成的危害或影响个人的情况的其他因素）应对作出相应的反应产生影响（如考虑到罪犯为赔偿受害人所作出的努力，或注意到其愿意重新做人过有益生活的表示）。”同时关于检察官作用的准则第19条对于检察机关对少年被告人的起诉作了明确规定：“在检察官拥有决定应对少年起诉酌处职能的国家，应对犯罪的性质和严重程度、保护社会和少年的品格和出身经历给予特别考虑。”由此，在检察机关考虑是否对少年被告人提起公诉时，不仅应考虑到案件本身的严重程度，而且着重考虑到少年个人的有关情况，案发后的表现等等，综合各种因素酌情决定。而从我国现行的不起诉条件来看，对于犯罪的严重程度给予了足够的重视，但是对于被告人个人情况的考虑强调不足，检察机关在少年案件中享有的起诉裁量权受到较多的限制，对保护未成年人的指导思想体现不足，而暂缓起诉制度的建立可以弥补这一不足，适应复杂的司法实践的需要。在对未成年人犯罪案件的处理方面，暂缓起诉的作用最为突出。如未成年人涉嫌抢劫罪，抢劫罪的法定最低刑为有期徒刑三年，在不符合不起诉条件的情况下，就必须依法提起公诉，而法院最后可能作出了对其判处有期徒刑缓刑的判决。这一判决结果与暂缓起诉似乎有异曲同工之效——都是通过考察期的考察来确定今后如何对其处理，但是开庭审判对其名誉，特别是心灵造成很大的冲击和损害，而且在未成年人身上留下了刑事犯罪的记录，其负面效应是难以估量的。那么，假设法院对该未成年人适用了短期自由刑呢？短期自由刑又很容易造成犯人之间的交叉感染，尤其对于未成年人，从而使其成为潜在的危害社会的因素。而暂缓起诉可以通过检察机关运用其起诉自由裁量权，针对特定犯罪嫌疑人，确定考察期，对于考察期满不再危害社会的人作出不起诉的决定，使其得以正常生活和工作，为其弃恶从善创造条件，也有利于社会秩序的长久稳定。

### （三）提高诉讼效率与节约司法资源

“成本”、“效益”原本是经济学上的概念。随着上世纪六、七十年代法律经济学和经济分析法学派的兴起，“成本”、“效益”才逐渐被引入法律科学领域，并成为法律制度评价的一个重要标准。正如美国著名法理学家埃克曼所言：“这种思想路线（指运用成本效益原理解释和评价法律制度的思想路线——笔者注）提供了一个分析结构，使我们能够对由于采用一个法律规则而不是另一个法律规则的结果而产生的收益的规模和分配进行理性的评价。这种分析是特别重要的，因为它常常揭示出，法律规则的潜在影响可能与推动制定该规则的立法机关或法院的目标（至少在表面上）不大相同。所以，只要不把经济学作为唯一的评价原则库误用，而是理智的运用它，就能使学生揭开修辞学的帷幕，抓住躲在法律问题背后的真正的价值问题。”[12]以波斯纳为代表的经济分析家学派认为，法律活动中应当贯彻成本效益原则，力求以最小的经济成本获得最大的效益。为了提高司法活动的效益，应当将最大限度的减少这种经济资源的耗费作为对法律程序进行评价的一项基本价值标准。按照经济学观点，司法资源是有限的、不充分的。刑事案件的立案、侦查、起诉和审判执行都需要付出相应的成本。就整个社会而言，随着各类案件数量和复杂性的增加，司法资源的紧缺已经是一个不争的事实。犯罪属于严重侵犯公民和社会国家利益和秩序的行为，而且具有隐蔽性、过去性和犯罪分子的隐匿性等特点，因此，国家要严厉打击刑事犯罪就必然导致司法资源的高消耗。然而，由于现代社会犯罪现象的不可消除性，社会对安全的需求也呈不断增长趋势。正是在司法资源紧缺与社会需求无限的挤压下，刑事诉讼的成本效益理念才逐步凸显出来。刑事案件的立案、侦查、起诉和审判执行都需要付出相应的成本。就我国而言，一方面司法资源严重奇缺，另一方面诉

讼成本明显偏高。“我们国家为了打击各种犯罪，每年需要投入大量的社会资源，仅关押一名犯人，每年就需花费一万元以上的费用。”[13]如何科学合理地配置司法资源，以最小的成本获得最大的收益，这已成为司法实践中必须解决的重大问题。暂缓起诉之所以源于日本和德国，其产生的直接动因来自于刑事犯罪增多导致的对诉讼经济的要求。早在日本明治维新时代，由于刑事犯罪的增加，国家财政出现困难，如何缩短刑事诉讼程序、减轻司法和财政压力，成为政府必须解决的重大问题。为此，明治政府采取了诸多措施，暂缓起诉由此应运而生。“对明治时代的日本政府来说，刑事裁判的运营和监狱的微处所需的费用，在财政上是一个沉重负担，于是就产生了尽量减少囚犯人数的要求和设想。明治18年的司法大臣训示明确提出了对轻微犯罪采取不立案和警告释放的方针，并鼓励减少公诉的提起和裁判。1/4 1/4在这种背景下，到了明治时代后期，即使并不是非常轻微的犯罪，根据情节也可以不起诉的方针已经确立。同时还产生了灵活运用缓诉的主张。”[14]在德国，长期以来实行起诉法定主义，检察机关对所有刑事案件都必须提起公诉。但这一原则在司法实践中受到越来越大的冲击。一方面，德国在二战后犯罪现象明显呈上升趋势。犯罪嫌疑人已由20世纪60年代的100万人上升至90年代的700万人。另一方面，犯罪日趋复杂化，环境犯罪、经济犯罪、跨国犯罪等新的犯罪形式的出现，使调查取证出现很大困难。虽然犯罪形势发生变化，但司法人员的数量在过去30年中却处于相对稳定的状态。犯罪形势的严峻与司法资源不足的矛盾日益突出。为缓解司法资源不足的压力，德国从20世纪60年代开始，逐渐接收了起诉便宜主义即机会原则。实行起诉便宜主义，意味着并非一切犯罪都必须提起公诉，而是要根据具体案情权衡有无追诉必要，法律授予检察机关在确定是否对犯罪进行追诉时一定的裁量权。根据德国刑事诉讼法典的规定，德国检察官享有广泛的自由裁量权，其中一项重要权利就是可以对轻罪实行暂缓起诉。现实决定了对犯罪不应当也不可能做到每案研究。国家应当将有限的司法资源放到追究大案、要案上去。对于轻微案件，应当用尽可能少的司法资源对之进行处理。暂缓起诉的价值就在于它在起诉阶段将一部分刑事案件进行分流，使其不必进入审判程序，这有利于节约司法资源，实现诉讼的经济原则。

暂缓起诉制度可以弥补不起诉和起诉之间的空档，有利于发展和完善我国的公诉制度。我国修改后的刑事诉讼法废除了免于起诉制度，扩大了不起诉的适用范围，理论学界一般将不起诉划分为绝对不起诉、相对不起诉、存疑不起诉。其中，争议较大的是相对不起诉，从适用条件上来看，这一种类的不起诉类似于我国原先实行的免于起诉制度，但在适用的范围上作了严格限制，在原有的“依照刑法规定不需要判处刑罚或者免除刑罚”的基础上增加规定了“犯罪情节轻微”的条件，从而使得检察机关决定是否起诉裁量权较之原先的免于起诉大大缩小。从立法目的上来看，这一做法显然在于防止起诉裁量权的滥用，但这一限制是否会抑制起诉裁量权应有的功效的发挥，在我国理论界和司法实际部门尚存有争议。[15]我国的公诉制度经过上述修改，已经形成了起诉与不起诉相结合的比较合理的格局，但不容忽视的是这种格局仍有不完善之处，在司法实践中检察机关经常会陷入这样一种两难境地，对于有些不法分子，虽然并不具备不起诉条件，但又具有可宽宥的情节，对他们提起公诉就显得罪刑较轻，不起诉又显得偏宽。暂缓起诉实质上是在起诉和不起诉之间增加了一个缓冲期，对不起诉附加了在一定期限内进行考察的条件，体现了检察机关对于未成年人犯罪案件处理的慎重性，同时也体现了检察机关起诉自由裁量权的人性化，使刑事诉讼符合维护公共利益的目的。[16]所以如果建立暂缓起诉制度，就能对这类犯罪分子准确地适用法律，妥善处理，从而弥补起诉与不起诉之间的空档。但是，暂缓起诉制度毕竟是一种新生事物，适用效果究竟如何仍需实践的经验，而且，适用的条件如何把握，相应的配套制度尚需健全等等一系列问题还需进一步探讨。

### 三、暂缓起诉的制度设计

从世界范围内来看，大陆法系国家用立法的形式，英美法系国家以判例的形式确认检察官起诉的自由裁量权，但我国法律对公诉权的规定只有起诉和不起诉两种权力。而南京市浦口区检察院创设的对在校犯罪大学生暂缓起诉规定，是对公诉权的一种扩张和创设。按立法的最基本原则，创设一项诉讼制度必须主体适格，在其法定权项范围内创设。从合宪性角度看，它无权创设暂缓起诉这项诉讼制度。为了克服这一矛盾，可以由最高检把浦口区检察院作为改革试点单位，以高检的名义向全国人大提立法建议，构建暂缓起诉的具体制度：

#### （一）暂缓起诉的适用范围

必须严格控制暂缓起诉适用的对象：

首先，暂缓起诉适用的对象必须是完全符合提起公诉条件的犯罪嫌疑人。

其次，暂缓起诉主要适用于轻罪，对重罪一般不予适用。如德国刑事诉讼法典第153条a规定：“检察院可以对轻罪暂时不予提起公诉。”台湾刑事诉讼法第253-1条则规定暂缓起诉适用于“被告所犯为死刑、无期徒刑或最轻本刑三年以上有期徒刑以外之罪”。我国刑法并没有像外国那样把犯罪分为重罪、轻

罪、违警罪，在理论上，通常把法定最高刑为有期徒刑三年以下的犯罪定为轻罪，其余则为重罪。对于犯罪情节轻微，依照刑法可能判处三年以下有期徒刑、拘役、管制的犯罪嫌疑人，可以适用暂缓起诉。对于犯罪情节恶劣、重罪、累犯及犯数罪的，不适用暂缓起诉。

为保证暂缓起诉决定的正确性，检察机关在作出暂缓起诉决定时，应当充分考虑到下列因素：

1、关于犯罪嫌疑人本人的事项：（1）性格：指犯罪嫌疑人的个性、品行（或有无智力障碍）、习惯、经历、有无前科等事项。（2）年龄：包括犯罪嫌疑人是否为少年、成年、已婚、老年或未婚、学生等事项。（3）处境：指犯罪嫌疑人的人格形成与背景，及其家庭情况（单亲家庭、离婚）、职业（或失业）、周围生活环境、交友等。对于有良好的家庭和社会帮教条件的，如家庭监护、管束能力较强的；可以建立帮教网络，犯罪嫌疑人所在地学校或单位、社区等有关的部门愿意帮教或设立帮教小组，具体落实帮教措施的，可以考虑暂缓起诉。

2、关于犯罪事实的事项：（1）犯罪的轻重：指所犯罪的法定刑轻重于被害的程度，以及下手的轻重等。（2）犯罪的情节：指犯罪的动机、原因、方法、有无计划性、获利多少、与被害者的关系、对社会的影响等事项。

3、关于犯罪后的情况：（1）属于犯罪人本人的事项：是否悔悟、是否主动与被害人和解或赔偿，以及是否逃亡、湮灭证据或窜供等。（2）关于被害人方面：被害人是否与犯罪嫌疑人达成和解、是否宽恕等。（3）其他方面：如社会形势的变化、舆论的反应，犯罪后时间经过的长短等。

在具体对象的选择上，建议采用“排除法”进行。[17]（1）根据已查明的事实和证据，对于依法可直接决定相对不起诉的犯罪嫌疑人不宜作为暂缓起诉的对象；（2）共同犯罪案件中的犯罪嫌疑人，一般不宜作为暂缓起诉的适用对象；（3）有前科的犯罪嫌疑人，一般不能作为暂缓起诉的对象；（4）涉嫌数罪的犯罪嫌疑人，不宜作为暂缓起诉的对象；（5）有可能被判重刑的犯罪嫌疑人，不能作为暂缓起诉的对象；（6）没有监管条件的犯罪嫌疑人，一般不能作为暂缓起诉的对象。

## （二）暂缓起诉的附带处分

所谓附带处分，是指检察机关对犯罪嫌疑人作出暂缓起诉决定时，对犯罪嫌疑人科处的在一定期限内必须履行的义务。在规定期限内，犯罪嫌疑人履行了相应义务的，检察机关将作出不予起诉决定，终止起诉程序；否则，检察机关将对犯罪嫌疑人提起公诉。如德国刑事诉讼法典第153条a规定检察院可以轻罪暂时不予提起公诉，同时要求被告：（1）作出一定的给付，弥补行为造成的损害；（2）向某公益设施或者国库交付一笔款额；（3）作出其他公益给付；或者（4）承担一定数额的赡养义务。被告人如在规定的期限内履行这些要求时，对其行为不再作为轻罪研究。被告人如果不履行这些要求、责令，不退还已经履行部分，并且要作为轻罪追究。台湾刑事诉讼法第253-2条规定：检察官为暂缓起诉处分者，得命被告人于一定时间内遵守或履行下列各款事项：（1）向被害人道歉；（2）立悔过书；（3）向被害人支付相当数额的财产或非财产的损害赔偿；（4）向公库或指定的公益团体、地方自治团体支付一定的金额；（5）向指定的公益团体、地方自治团体或社区提供40小时以上240小时以下的义务劳动；（6）完成瘾戒治疗、精神治疗、心理辅导或其他适当的处遇措施；（7）保护被害人安全的必要命令；（8）预防再犯所为的必要命令。国外的规定不可照搬，但可借鉴。我们认为，我国检察机关在作出暂缓起诉决定时，可以要求犯罪嫌疑人履行下列义务：（1）遵守法律、行政法规，服从监督；（2）向被害人赔礼道歉，并给予相应补偿；（3）提供免费的社会服务；（4）向国家交纳一定数额款项等。

至于考验期的确定应制定，则应统一标准。考验期要与实体法所规定的量刑标准相适应，并参照缓刑考验期标准，不宜太长也不宜太短。

## （三）暂缓起诉的效力

检察机关在作出暂缓起诉决定后，犯罪嫌疑人被羁押的，应变更强制措施。对于犯罪嫌疑人的扣押物，应当立即返还。暂缓起诉考验期满，被告人未经检察机关撤消暂缓起诉决定时，根据一事不再理原则，在没有发现新事实或新证据的情况下，检察机关不得对于同一案件再行起诉。

犯罪嫌疑人在暂缓起诉期间内，有下列情形之一，检察机关得依职权撤消暂缓起诉决定，继续侦查或起诉：（1）违反法定义务；（2）暂缓起诉前，故意犯有他罪，而在暂缓起诉期间内被查处的；（3）故意犯罪的。检察官撤消暂缓起诉的决定时，犯罪嫌疑人已履行的部分义务，不得请求返还或赔偿。（4）考验期满起诉或不起诉决定的作出，均由检察长或检察委员会讨论决定。

在人类诉讼史上,对犯罪的控告经历了一个由私人追诉到国家追诉的发展演变过程。公元14世纪,法国开始设立代表国家对犯罪进行追诉的检察官和检察机关,一种新的起诉方式由此产生,这就是公诉。

#### (四) 暂缓起诉相关配套制度

暂缓起诉制度的建立并非一项简单的事情,作为一项具体的制度,在具体执行过程中,还需要与之相配套的运行机制,惟其如此,这一制度才能有效地实施,更好地发挥其独特的作用。

##### 1、暂缓起诉决定的具体程序

暂缓起诉决定的作出:一是应当对提起暂缓起诉的主体和审批权限作出明确规定,便于从宏观控制质量,从微观严格掌握试行的条件。二是暂缓起诉一旦确定,应主动征求公安机关的意见,在取得共识的同时,制作类似于法律文书的法律文本送达各方,履行告知的职责。三是暂缓起诉决定作出后,如果犯罪嫌疑人一方持有异议,考虑到后续工作难以落实,一般应及时撤销决定,向法院提起公诉。[18]

(1) 关于提起和审批权限。提起权定位于主诉检察官,经过主诉检察官提出,主诉检察官会议讨论通过,报分管检察长。审批权限由检察长或检委会决定。这样做,主要考虑暂缓不起诉的严肃性,把不起诉的内涵和外延尽量控制在法律、法规的范畴内。承办的主诉检察官对轻罪被告人案件经阅卷、提审嫌疑人、复核主要证据,认为符合暂缓起诉条件的,提出暂缓起诉的审查意见并经主诉检察官会议批准。在提交检察长或检察委员会批准前,检察机关应邀请轻罪被告人的法定代理人或与其有密切关系的人员到场,参见对其暂缓起诉适用的质证,以加强制约机制,增加暂缓起诉案件的透明度,保障轻罪被告人的合法权益;获得批准后,可对在押的犯罪嫌疑人变更强制措施;

(2) 暂缓起诉的决定必须采用书面形式,宣布暂缓起诉决定不应公开,可在轻罪被告人所在的单位或居住地进行,参加的人员应限于可能参加帮教小组的人员,以保护轻罪被告人的声誉,避免给其带来精神上的不良影响;

(3) 在宣布决定时,检察人员应结合暂缓起诉词的发表,采用轻罪被告人易于接受的方式,阐明其犯罪的原因、犯罪行为给社会造成的危害性等,对轻罪被告人进行教育,并向其讲明暂缓起诉的意义、考验期和强制性义务的内容,以及考验期内表现不好,可能的后果等,之后与犯罪嫌疑人的监护人、学校或单位负责人等帮教人员签订帮教协议书;

#### (五) 暂缓起诉的帮教制度

对于轻罪被告人实行暂缓起诉是因其具备了监护条件或社会社会帮教条件为前提的,之所以如此规定,是考虑到轻罪被告人特别是其中的未成年被告人本身的特殊性,易于受到不良环境的影响,自制力较差,特别是在对其走上犯罪道路有不可推卸之责任的环境下,其再犯罪的可能性是很大的。因此,在为轻罪被告人设定的考验期内,不得对其放任自流,而应加强对其的监督和改造。

在检察机关决定对轻罪被告人暂缓起诉时,应同时落实帮教制度,包括帮教组织、帮教的具体措施和改造性意见、帮教组织的责任等等,以使这一帮教制度落实到实处。鉴于检察机关人员、精力有限,具体的帮教工作应落实在家庭、社会及基层组织身上,而且让轻罪被告人的生活、学习有着紧密联系的人员、组织、团体承担对其进行教育的责任,可以使教育具有针对性,从而达到更好的效果。

##### 认真落实暂缓起诉后的考察工作:

从暂缓起诉考察期结束后的最终处理角度来观察,考察工作的质量高低,是决定教育挽救犯罪嫌疑人的工作能否取得成功的关键。因此,考察工作一定要落实到位,笔者认为主要应抓好以下工作:一是建立考察工作的三级网络。第一级可指定案件承办人担任;第二级商请社会调查员担任;第三级由暂缓起诉考察对象工作、学习或劳动所在地单位以及居住地的居委会、公安警署的有关人员组成。这样能做到分工负责,做好经常性、连续性的工作。二是实行两个“度”的考察原则。两个“度”,即考察的制度、考察的力度。考察制度主要包括:帮教考察协议、暂缓起诉对象定期报告制度、考察人员互相联系制度、考察对象评估测查细则等。考察力度除分析评定督促外,还表现为设置不同期限的考察期。

#### (六) 暂缓起诉的听证与审查制度

为了确保暂缓起诉案件质量,防止暂缓起诉权的滥用,应当建立暂缓起诉的听证制度。暂缓起诉听证制度,是指检察机关对拟作暂缓起诉的部分案件,在作出决定之前,召集侦查人员、被害人和他的代理人、犯罪嫌疑人和他的辩护人一起,就暂缓起诉问题共同交换意见,听取各方的意见和理由,最后再作决

定的一种制度。这是人民检察院为保证暂缓起诉决定正确适用而设置的一项试行制度。实行这项制度的目的，在于通过这种方式，全面听取和了解当事人及有关部门的意见，向他们介绍案件情况和有关政策、法律，促使案件双方在案件事实和法律基础上消除分歧，统一认识，以帮助检察机关对案件正确作暂缓起诉决定。

主持听证会的人员，应当是检察机关审查起诉部门的负责人。听证会的参加人，除主办案件的检察官外，应当有侦查机关的代表、被害人及其诉讼代理人、犯罪嫌疑人及其辩护人，这些人是听证会必须参加的人员。除此之外，可根据案件需要通知犯罪嫌疑人所在单位代表、家属参加。也可邀请当地人大代表、政协委员和有关专家参加。我们认为是否邀请外界人士参加应视情况而定，不必强求一律，如果邀请有关人员参加对案件处理有利，比如犯罪嫌疑人所在单位或家属，对犯罪嫌疑人有帮助教育作用的，则必须邀请他们参加。至于通过听证会对社会的宣传教育作用，则可不必要着重考虑。因为这不是公开审判，听证会没有像公开审判那样严格的程序要求，因此也不一定能起到那样的效果。听证会事前也不出公告，不允许社会公众旁听，也不允许媒体参加，以保证听证会有秩序地进行。

听证会是一项很严肃地工作，必须有一定地会议场所和程序，不能把听证会开成座谈会或调查会。当然也不能要求像法庭开庭那样正规。听证会由检察机关的起诉部门人员主持，主办检察人员首先介绍案件情况，解释有关政策和法律，提出拟作暂缓起诉处理的意见。然后听取案件双方对暂缓起诉处理的意见和理由。在双方充分、平等地发表意见的基础上，检察人员应当抓住双方矛盾的焦点，宣传有关法律，作协调工作，促使双方分歧意见在案件事实的基础上，逐步达成统一，自动形成共识。在这期间检察人员只能宣传和解释有关法律，作些协调工作，不能强迫一方或双方接受某种意见。只要双方对暂缓起诉充分发表了自己的意见和理由，基本上就达到了听证会的目的。检察人员就可以根据听证会的实际情况，依法作出处理。

在试行听证会制度的基础上，检察结果又在试行暂缓起诉案件公开审查制度。公开审查的暂缓起诉案件应当是存在较大争议并且在当地有较大社会影响的，经人民检察院审查后准备作暂缓起诉处理的案件。涉及个人隐私、国家秘密或者商业秘密的案件不公开审查，未成年人犯罪案件也不公开审查。公开审查活动，应当允许公民旁听；可以邀请人大代表、政协委员、特约检查员等人士参加；经人民检察院许可，新闻记者可以旁听采访；还可邀请有关专家及与案件有关的人参加。人民检察院在公开审查3日前，应当向社会公告，公告内容包括案由、公开审查时间及地点。公开审查的程序是：审查起诉部门人员主持公开审查程序，承办人先就案件事实和证据以及暂缓起诉的理由等发表综合性意见但不出示证据；而后由侦查机关（部门）委派的代表，犯罪嫌疑人，被害人或其近亲属及其辩护人，诉讼代理人发表各自意见，但不进行辩论。检察机关事后还应征求人大代表、政协委员、特约检察员、有关专家及其有关人员的意见。公开审查结束后，由检察机关最后作出是否起诉的决定。

暂缓起诉听证会制度和公开审查制度是检务公开的重要试行制度，是检察机关保证暂缓起诉制度正确适用的一项有效措施，它可以进一步加强检察机关决策的民主化和科学化，能够充分听取当事人、有关机关和群众的合理意见，有效接受人大代表、政协委员的监督，可以进一步规范暂缓起诉权的行使，加大对暂缓起诉的制约，防止暂缓起诉权的滥用，有利于提高办案质量，有利于促进检察机关的廉政建设。也可以进一步落实检务公开，增强检察机关的透明度，自觉接受群众的监督。还可以进一步体现诉讼民主和保护诉讼参与人的合法权利，特别是犯罪嫌疑人、被害人对案件处理的知情权、陈述权、辩护权等；可以在群众中进一步树立检察机关公正执法，依法办案件的良好形象。

---

[①]温小洁著·对未成年人案件暂缓起诉的适用[A]·刑事诉讼法实施问题与对策研究·北京：中国人民公安大学出版社，2004·59·

[②]毛建平、段明学·暂缓起诉若干问题研究[A]·刑事诉讼前沿研究（第一卷）·北京：法律出版社，2003·280·

[③]【德】克斧思·罗科信·刑事诉讼法[M]·法律出版社，2003·103·

[④]陈卫东·美国刑事法院诉讼程序[M]·北京：中国人民大学出版社，2002·274·

[⑤]陈卫东·美国刑事法院诉讼程序[M]·北京：中国人民大学出版社，2002·274·

[⑥]刘建平·南方周末，2003-4-11·

[7]检查日报, 2002-10-31.

[8]江南时报, 2000-6-21·检查日报, 2001-9-5。

[9]检察日报, 2002-10-31.

[10]温小洁著·对未成年人案件暂缓起诉的适用[A]·刑事诉讼法实施问题与对策研究·北京: 中国人民公安大学出版社, 2001·660.

[11]陈岚·论检察官的自由裁量权——析起诉便宜原则的确立及其运用[J]·中国法学·2000(1): 122—123.

[12]张文显·当代西方法哲学[M]·吉林大学出版社, 1987·263.

[13]毛磊: 《刑事犯罪走势前瞻》, 载于《人民日报》2002年11月17日

[14]【日】西原村夫·日本刑事法的特色¾日本法学家论日本刑事法[M]·法律出版社, 1997(154)·

[15]张穹人·民检察院刑事诉讼理论与实务[M]·法律出版社, 1997(293-295).

[16]宋毅·未成年人犯罪暂缓起诉制度探析》·

[http://www.jszw.com.cn/zjrb/gb/content/2003-10/07/content\\_418010.htm](http://www.jszw.com.cn/zjrb/gb/content/2003-10/07/content_418010.htm)

[17]章建新·在未成年人刑事检察中试行暂缓起诉的思考[J]上海市政法管理干部学院学报, 2000(5)·

[18]同注[17]

作者单位: 西南政法大学法学院, 重庆 400031

## 相关文章

我在美国法庭上看到的陪审团

刑事司法中的“专案组”分析

再谈研究生招考中的“形式正义”优先

侵犯人权, 必生冤案

质疑“党校学历”应当理直气壮

谁来揭发含泪说假话的贪官

“不敢说自己是法官”的知耻之勇

律师如何才能多一些哲人气质

纠正刑讯逼供何需再“试点”

“包二奶要报告”的局限与无奈

我国法律对待口供的应有立场

不人道是废除死刑的充足理由吗

为什么刑法应当宽容

小学毕业当法官: 问题到底在哪里

自考生考研进北大: 一个复杂的问题

当学术结合权力

余祥林, 你为什么不开气

让余祥林成为中国的“米兰达卡片”

霸道的校规与遥远的宪法

和谐社会: 和而不同的社会

学术权力的规范化应当遵循权力哲学的一般规律

美国人眼中的法律神圣

我国检察改革应当处理的五大关系

评我国辩诉交易的实践

中国法律文化 | About law-culture | 关于我们

中国法律史学会 主办 中国社会科学院法学研究所 承办

电话: 64022187 64070352 邮件:law-culture@163.com

地址:北京市东城区沙滩北街15号 邮编:100720