

刑事不起诉及权限 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E5_88_91_E4_BA_8B_E4_B8_8D_E8_c122_483637.htm 我国刑事诉讼法确定了以公诉为主,自诉为辅的刑事起诉制度,在公诉制度中又运用了起诉法定主义和起诉便宜主义来指导刑事公诉。不起诉作为公诉制度一部分,已经成为现在我国一个亟待解决的理论

与实务问题,原因不仅在于法律设置的过于疏漏,而且对不起诉权的定位,学术界也未给予足够的探讨。一、不起诉的性质及适用案件 根据诉讼法理可知,不起诉是指作为国家公诉机关的人民检察院代表国家根据其职权对于侦查机关或部门侦查终结刑事案件进行审查后,确认符合法律规定条件(欠缺公诉条件或起诉无必要的)而作出的不将案件交付人民法院审判而就此终结诉讼,并相应的作出决定的诉讼行为。在诉讼中,诉权包括起诉权和胜诉权,但只有将起诉权与胜诉权结合在一起,才能获得满意的诉讼效果。(1)针对实践中诉权实际状态,不仅会有无诉权情形.(2)即使有诉权,也会发现二者相分离之情形:即有起诉权却无胜诉权状态,但是,即便如此,也会发现无胜诉权的原因不同,第一,自始无胜诉权,第二,虽有胜诉权但由于某种特殊原因,而丧失胜诉权。(3)或是有诉权由于某种特殊原因而不行使诉权。具体而言有以下几种: 1. 无诉权之情形:也就是公诉机关对于某些刑事案件自始不享有诉权。包括:(1)对于没有犯罪事实发生(包括,虽然“犯罪嫌疑人”的行为造成危害后果,但从法律上并不构成犯罪)。但是,这一类型刑事诉讼法未予以明文规定。也许,立法者认为此情形应当在侦查阶段终结诉讼,而不应当进

入公诉阶段。但是，法律条文是为了防止特殊情形的出现而制定的，而非此种情形必然在实践中出现，尽管此特例的出现很偶然，但是建议以后的立法予以明文规定之，以作到有法可依。(2)根据刑事诉讼法的142条第一款和15条之规定，下类情形亦属于：情节显著轻微，危害不大，不认为是犯罪的。经特赦令免除刑罚的(特赦令的颁布表明国家刑罚权的放弃)。依照刑法告诉才处理的犯罪，没有告诉或撤回告诉的(这类案件只有自诉人拥有诉权)。其他法律规定免于追究刑事责任的。

2. 丧失公诉权之情形：就是指公诉机关对于某一犯罪行为起初拥有诉权，只是由于特殊情形的出现，而使诉权丧失。犯罪已过追诉时效期限的，这是此类情形的主要方面；犯罪嫌疑人，被告人死亡的，使得国家的刑罚权失去了对象，因而也属于丧失公诉权的情形。以上二者，由于公诉机关无公诉权，故而相应的作出不起诉的决定，在理论界和实务界被称为“法定不起诉”。

3. 公诉机关拥有公诉权，但对案件进行衡量后，认为舍弃公诉权，更为适宜，有利于维护整个社会的公共利益，或者更加有利于预防犯罪以及罪犯的教育改造(这是刑罚个别化在实践中的体现)。这体现了公诉机关对公诉权的处分。刑事诉讼法第142条第二款规定，“对于犯罪情节轻微，依照刑法不需要判处刑罚或免除刑罚的，人民检察院可以作出不起诉决定”，它是我国起诉便宜主义在刑事诉讼中的体现。理论界与实务界称此为“酌定不起诉”。根据立法情形可知，此种不起诉虽来源于免予起诉，但适用情形有二：(1)犯罪情节轻微，依照刑法不需要判处刑罚；(2)免除刑罚。之所以认为犯罪情节轻微只是作为“依照刑法不需要判处刑罚”的前提，一是为了限制自由裁量权的行使、防

止重演免于起诉的弊端，即只有这两个条件全部满足时，方可做出不起诉；二是因为“免除刑罚”在刑法中不一定就非得是犯罪情节轻微，如犯罪嫌疑人的罪行较重的，罪后自首或者自首后有重大立功表现的，可以免除刑罚。如果将“犯罪情节轻微”同样贯于后者之前，则又会使公诉机关的自由裁量权适用范围缩小，使酌定不起诉大打折扣”。之所以修改免于起诉的规定，重要的是由于其有悖于现代刑事诉讼法理：一是免于起诉权已超出公诉权的范围，混淆了公诉机关与审判机关的职能。公诉机关在刑诉程序中拥有对被告人依法追诉的权力，但其不应拥有对被告人的定罪免刑的决定权这是审判权的职能。二是免于起诉的处理程序，还侵犯了犯罪嫌疑人或被告人的最基本的诉讼权利辩护权，有违诉讼民主与公正。从世界各国的规定来看，美国的“辩诉交易”需经法官的确认才能生效；日本的“起诉犹豫”，德国的“微罪不举”、“暂缓起诉”等起诉便宜主义也都非公诉机关对被告人的定罪处分决定，仅是一种从程序上的终止诉讼或延缓起诉效力的处理方式，而且审判机关都将参与处理过程，都体现了国家审判权介入人权保障的层面。

4. 有起诉权但无胜诉权：控诉机关作为司法机关(至少在我国可以这样认为)，应当对于它所指控的被告人及罪行能否胜诉有一定的把握，(当然并不可能100%的胜诉)；否则，司法人员就属于不合格的司法人员，他是在亵渎法律及公众对他的信任。那么对于事实不清，证据不足，即对于犯罪嫌疑人是否犯罪处于不能证实也不能证伪的悬疑状态的案件，也有作出不起诉决定的权利，目的是为了节省司法资源，符合现代刑事诉讼效益的原理。当然这种作法可能会放纵一些犯罪分子，但由于

不起诉决定的法律效力是相对的，仍可以在满足条件后再行公诉(当然，再行公诉也要有一定的法律规范限制)。因而，公诉机关作出的这种不起诉决定只是公诉机关在刑事诉讼中的技术处理，并不存在如上述酌定不起诉中的自由裁量权。

二、不起诉制度的不足及完善及其制约机制 不起诉制度，合理的配置了司法资源，并且符合刑罚个别化、轻刑化的刑事政策和诉讼经济的价值取向。但是，法律对此规定得并不完善。对于法定不起诉，是法律予以明文规定的，代表了公诉权的丧失或自始没有，所以在理论上其他人不得对此类决定予以变更。由于徒法不能自行，所以还需人们对法外行径予以制约才能真正的实现诉讼民主与公正。对于酌定不起诉，体现了公诉机关的自由裁量权，是起诉便宜主义的体现，已经成为各国现在关注的焦点。它不但体现了一国追求刑罚效益最大化的途径刑事政策在刑事诉讼中的体现；而且又是最容易偏离它初始目标而歪曲轨迹的权力，因为，法律的实施离不开人为因素。为了制衡这种利益冲突，不起诉不但受适用范围的限制，还要受刑法的罪行法定原则(包括积极和消极两方而)规制，同时还应当受到各诉讼参与人的制约。为了防止滥用权力，维系诉讼民主与公正，应建立一听证会议制度来实现其价值，在被害人、犯罪嫌疑人、此案公诉机关在第三方的主持下举行，对涉嫌罪名、不起诉的利弊以及对被害人的赔偿等问题予以论证，最后得出不起诉得利益分析，并且对此案做出处理决定。对于证据不足不起诉虽然是公诉机关的技术处理决定，但是应当保护被害人方的利益，因为他是最为可能受到不利益的一方。法律虽然赋予被害人“公诉转自诉”的权利，但是自诉人应承担举证责任，所以除非自

诉人仍有其他证据，自诉很难胜诉。建议以后立法完善之。不起诉是人民检察院不行使公诉权的外化，其在现代刑事诉讼中的地位愈发显著，特别是各国“起诉便宜主义”的发展，使得如何保证正确行使不起诉权，更加真正体现一个国家司法机关的运用权力的公正与合理，是保证刑事诉讼中的保障人权与惩罚犯罪这两个基本理念实现的重要一环。孟德斯鸠说“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不变的一条经验”，由于检察机关同样是它的工作人员在运用国家权力，所以不可避免的会出现滥用权力的情形，况且，培根说过“一次不公正的判断比多次不平的举动尤烈，因为这些不平的举动不过弄脏了水流，而不公的裁判把水源破坏了。”因而为了制衡这种权力的可能滥用，法律规定如下的程序：对于不起诉，人民检察院应当制作《不起诉决定书》，对于此书人民检察院应当公开宣布，并且送达被不起诉人和它的所在单位，且一经宣布，即生法律效力，采取的强制措施和强制行为，应当及时解除。以下从制约主体的不同来分析：

1. 被害人的制约：根据刑事诉讼法第145条规定，“对于有被害人的案件，决定不起诉的……被害人不服的可以向上一级人民检察院申诉，请求提起公诉……对人民检察院维持不起诉决定的，被害人可以向人民法院起诉。被害人也可以不经申诉，直接向人民法院起诉……”可以看出，我国的被害人的救济途径有，一是申诉，二是直接起诉。这里只分析后一种，在学理上称为公诉转自诉，这是97年修订刑事诉讼法新增条款，主要解决被害人状告无门的问题，同时亦是对检察机关的一种监督，体现了我国的诉讼民主以及人权保障。但是，被害人的自诉权分割了公诉权，降低了公诉机关的法

律地位。同时，公诉与自诉的立案、受理条件不同，致使自诉时立案网难。而且，根据证明责任分担的规则，将由自诉人承担举证责任，加重了自诉人的负担。所以，这种制度作为外部制约机制，并不十分完善与合理，法律应当采用类似于日本的强制起诉制度。

2．被不起诉人的制约：刑事诉讼法第146条规定，被不起诉人不服酌定不起诉决定，可以自收到决定书后的7日内向人民检察院申诉。人民检察院应当作出复查决定，通知被不起诉人，同时抄送公安机关。但是，被不起诉人对人民检察院作出的维持此不起诉决定的复查决定仍不服的，认为自己是无罪的，应当寻求何种救济途径，法律未做规定。笔者认为法律还应当赋予被不起诉人向上一级检察院申请复核或提起公诉的权利，这样才能真正实现权利救济和对公诉权力的制约。

3．公安机关的制约：对于公安机关移送起诉的案件，人民检察院决定不起诉的，应当将不起诉书送达公安机关。公安机关认为不起诉有错误的，可以要求复议，如意见不被接受，可以向上一级人民检察院提请复核。

4．公诉机关系统内部的监督：根据检察机关一体化原则及等级监督的制度，上级机关对于被害人、被不起诉人以及公安机关的复议或复核申请进行复议、复核，即体现了权力制约。但是，应当在现实之中尽量实现法律的真实面目。

5．来自法院的制约：审判机关对公诉转自诉案件的受理即可体现出一种监督机制所应发挥的功能。但是，笔者并不赞同公诉转自诉的制度，因为公诉案件原本属于公权力，如果允许被害人以自诉人身份介入诉讼，则使得公诉机关的法律地位受到侵犯。笔者认为，在纳入日本强制起诉程序后，也就是说赋予被害人一种向法院申请裁定公诉机关提起公诉

的权利，由法院作出此案是否应提起公诉，那么此种冲突自然会得以协调。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com