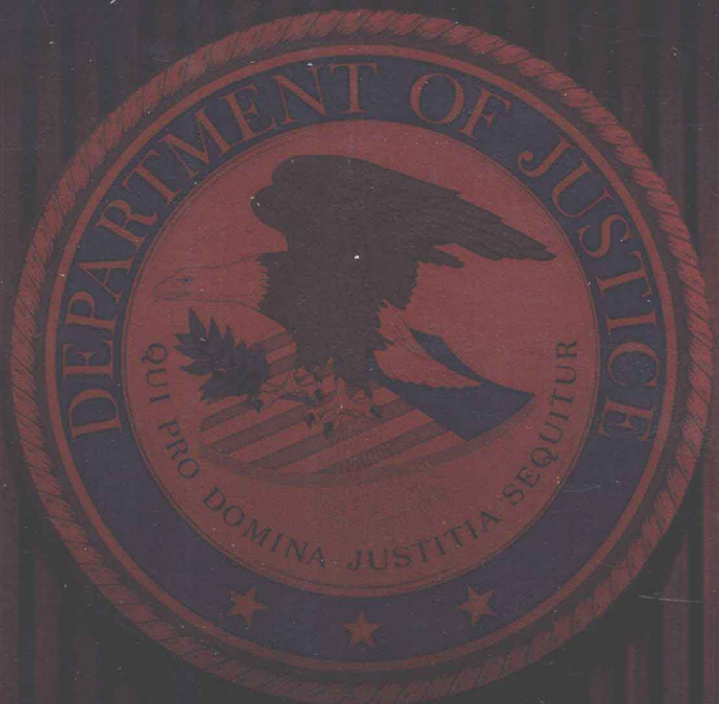




Arbitrary Justice: The Power of
the American Prosecutor

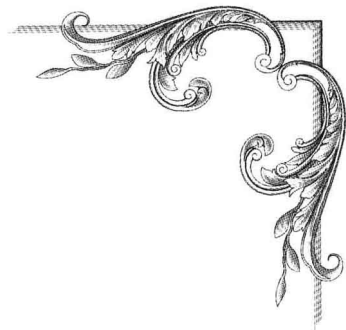
专横的正义

美国检察官的权力

[美] 安德鲁·戴维斯

李昌林 陈川陵 / 译

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

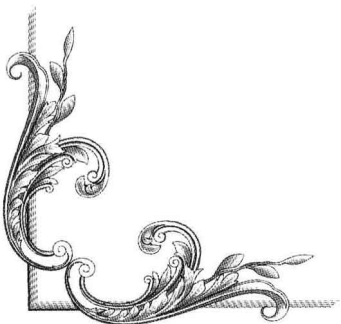


专横的正义

美国检察官的权力

[美] 安吉娜·J. 戴维斯 / 著

李昌林 陈川陵 / 译



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

专横的正义：美国检察官的权力/（美）戴维斯著；
李昌林，陈川陵译．—北京：中国法制出版社，2012.9
ISBN 978 - 7 - 5093 - 4020 - 2

I. ①专… II. ①戴…②李…③陈… III. ①检察机关
—司法制度—研究—美国 IV. ①D971.263

中国版本图书馆 CIP 数据核字（2012）第 228897 号

责任编辑 周林刚

封面设计 蒋 怡

专横的正义：美国检察官的权力

ZHUANHENGDE ZHENGYI; MEIGUO JIANCHAGUAN DE QUANLI

著者/（美）安吉娜·J. 戴维斯

译者/李昌林 陈川陵

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/640×960 毫米 16

印张/14.75 字数/194 千

版次/2012 年 10 月第 1 版

2012 年 10 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 4020 - 2

定价：41.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真：66031119

网址：<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话：66067024

市场营销部电话：66033393

邮购部电话：66033288

献给霍华德·戴维斯，我的丈夫和生命中的至爱



致 谢

我在种族隔离的南方长大，在很小的时候就了解了很多不公。我猜我这一生大部分时间都在对一件接一件不公正的事情感到愤慨。在我向不公作斗争的道路上，很多人提供了很大的帮助，并一直给我以支持。我聪慧美貌的姐姐杰姬·约旦·欧文、詹妮弗·约旦、帕特丽夏·约旦·范·戴克首当其冲。在六十年代，我正在阿拉巴马州凤凰城长大时，她们就读于霍华德大学。在我孩提时代，她们对我的思想和成长产生了最大的影响。她们仍然在影响着我。

我在佐治亚州哥伦比亚布鲁克斯通中学学习时，是毕业班上唯一的非裔美国人。在一些困难时刻，我的中学老师南·伦沃特尔和戴尔·史密斯给了我鼓励、鼓舞和保护。我在霍华德大学上学时，阿道夫·李德、罗纳德·华特斯、莎伦·班克斯、詹妮弗·约旦（我姐姐）等教授对我的思想和写作产生了重大影响。在哈佛大学法学院，德里克·贝尔教授使我保持了活跃的思维。

我在哥伦比亚特区公设辩护人局多年的经历，对于我成长为弱势群体律师和辩护人，可能具有至关重要的影响。我在此所从事的，是我这一生中已做和将要做的最为重要的工作，我永远对与我一起工作的律师和当事人心存感激。我尤其感谢查尔斯·奥格莱特里、弗兰克·卡特、米歇尔·罗伯茨、朗达·里德·温斯顿、吉姆·泰勒、汤普森和詹姆斯·麦科马斯教导我如何审理案件，以及我在哥伦比亚特区公设辩护人局期间詹姆斯·贝利、辛西娅·莱斯特和已故的黛博拉·克里克对我的支持和指导。我感谢所有在哥伦比亚特区公设辩护人局工作过的律师和辅助人员以及那些继续为信念而战斗的人。

没有众多人士的帮助，我可能无法完成本书。我对他们所有的人都心怀感激。我感谢审阅本书书稿、参与调查、回答问题、提

viii

供咨询的下列人士：诺曼·贝、芭芭拉·褒曼、伊丽莎白·布兰姐、斯蒂芬·布莱特、保罗·巴特勒、苏珊·卡乐、朱利安·库克、理查德·戴尔特、彼得·基尔克里斯特、伯尼·格林、朱莉·格拉霍夫斯基、万尼塔·古普塔、劳拉·汉金斯、里尼斯·赫伯特、伊丽莎白·赫尔曼、H·马歇尔·加勒特、提姆·琼金、乔治·肯德尔、詹姆士·克莱因、妮基·库克斯、艾伦·科雷兹伯格、米尔顿·C. 李、茱莉亚·莱顿、桑德娜·勒维克、迈克尔·麦肯、詹姆士·麦科马斯、格温多林·麦克道尔、韦恩·麦肯兹、罗伯特·莫林、奥林达·莫伊德、艾伦·坡德加、迈克尔·罗伯茨、斯蒂芬·萨尔兹伯格、提姆·塞拉德、桑莎·索南伯格、吉姆·泰勒—汤普森、安东尼·汤普森、格拉迪斯·威瑟斯庞。我还要感谢多年以来为我的研究提供极大帮助的诸位研究员，包括阿库·阿嘎祖、凯利·巴雷特、俄比色·巴以撒、杜安·布莱克曼、约瑟夫·卡莱布、杰西·坎贝尔、蒂莫西·柯里、詹妮弗·戴维斯、梅丽莎·戴维斯、詹妮弗·法勒、劳林·弗拉斯、凯特·哥德斯坦、蒂莫西·哈里斯、莫莉·霍斯泰特勒、伊丽莎白·江若琳、泰拉·凯利。感谢戴维德·戈尔、国会议员小杰西·杰克逊、迈克尔·麦凯恩、查尔斯·奥格莱特里、巴里·施莱克、弗兰克·沃特金斯的美言和鼓励；感谢马克·毛尔、特雷西·米尔斯、斯宾塞·奥弗顿以及凯瑟琳·拉塞尔—布朗在本书写作过程中提供的宝贵帮助；感谢阿尔泰亚·蒙德尔、凯西·帕金斯·斯科特与我并肩战斗；感谢希拉里·施瓦布卓越的摄影技能。

感谢华盛顿法学院全体同事。感谢克劳迪奥·格罗斯曼院长在本书写作过程中提供的经济上的和其他帮助。詹姆士·梅、马克·奈尔斯、迈克尔·泰加和托尼·瓦洛那在本书写作过程中给我以很多忠告，并给我巨大的鼓舞，赋予我对本书作出一些重要决定的力量。杰夫·巴斯基、沃尔特·克劳福德、马克·伯罗斯、艾尔玛·盖茨提供了很大的行政和技术支持。我尤其要感谢马克从崩溃的手提电脑中挽救我的书稿，并教我使用闪存！没有杰特历史学会（你知道你是谁），尤其是特里萨那·鲍登、布伦达·史密斯、雪莉·维吾尔、芭芭拉·威廉姆斯的帮助，我将无法完成本

书。杰明·拉斯金一如既往地是我灵感的源泉，从一开始就给了我良好的忠告和帮助。我还要特别感谢我亲爱的朋友和同事辛西娅·琼斯。她以她的远见卓识和无以伦比的幽默感，日复一日地给我忠告和鼓励，帮助我形成了本书的诸多观点。

感谢开放社会研究所基金会的经济帮助和对写作过程的持续帮助。感谢牛津大学出版社编辑詹姆士·库克和戴迪·费尔曼极大的忠告、帮助和支持。我最为感激卡罗尔·斯泰克。她从手中重要的工作中抽身，促使我撰写一部更好的书。她强迫我冷静下来深吸一口气，并给我至关重要的指导和非常清晰的指示。对我已采纳或者没有但或许应当采纳的告诫，我将对卡罗尔永怀感激。

最后但并非最不重要的是，我要感谢我那妙不可言的家庭：我贴心的丈夫霍华德，在数不尽的日日夜夜里，当我在手提电脑前伏案写作时，他从不抱怨；我才华横溢的女儿扎赫拉·戴维斯，她的写作能力远胜于我；我的继女艾丽卡和阿霞·戴维斯；我女婿杰西·普福尔茨海姆；前面提到的我的姐姐杰姬、詹妮弗和帕特；我侄女凯利·尼普顿，她是个人数字系统专家和出色的辩护律师，为本书提供了非常宝贵的信息；我侄子莱昂内尔·尼普顿，他从一开始就为本书提供了很多重要的改进意见；我所有可爱的侄女、侄子们；以及我的父母埃迪·乔丹、撒拉·哈里斯·乔丹，他们仍然在照护我。

出于隐私的考虑，除非已公布的判例已做了披露，或者媒体进行了广泛的报道，本书中提及的故事和案例中的检察官、律师、法官、当事人以及其他人的姓名均用假名。

目 录



- 第 1 章 检察裁量权：权力和特权 / 1
- 第 2 章 起诉权 / 20
- 第 3 章 我们做笔交易：辩诉交易的权力 / 45
- 第 4 章 检察官与刑事被害人 / 62
- 第 5 章 检察官与死刑 / 78
- 第 6 章 联邦检察官及总检察长的权力 / 96
- 第 7 章 检察行为不端：权力和裁量权的滥用 / 128
- 第 8 章 检察伦理 / 151
- 第 9 章 检察责任 / 171
- 第 10 章 改革的前景 / 190
- 后 记 / 206
- 译后记 / 221

第 1 章



检察裁量权：权力和特权

3

戴尔玛·班克斯在德克萨斯州被宣告犯谋杀罪并被判处死刑。在他将被执行死刑前十分钟，美国联邦最高法院终止了执行，并在一年后撤销对他的判刑。联邦最高法院认定，检察官在他的案件中隐瞒了关键的无罪证据。

德韦恩·华盛顿在华盛顿特区少年法庭被指控以故意殴打致死罪和持械抢劫罪。一起被捕的有两个成年人，他们在成年人法庭受到起诉。成年人法庭的检察官威胁德韦恩，如果他拒绝对这两个成年人作出不利的证明，就在成年人法庭起诉他。德韦恩说他不能对他们作出不利的证明，因为他对犯罪一无所知，结果检察官把他作为成年人指控，因此他受到最高刑为在成年人监狱服无期徒刑的指控。

安德鲁·克莱伯住在华盛顿特区的郊区蒙哥马

利县。他因用棒球棒攻击一名妇女，以同一棒球棒威胁她而对她进行鸡奸，并盗走她超过 2000 美元而被捕。该案的检察官同意与安德鲁进行辩诉交易。安德鲁在交易中对降低的指控作出了有罪答辩。协议的内容之一是安德鲁在州外严重问题少年管教所接受感化官监管，其中他首先要接受六到八周封闭监管，然后在户外设施中接受强化集中治疗。安德鲁的父母——其中一人是律师，另一人是学校教学辅导员——同意买单。安德鲁的
4 两名同伙——他们在犯罪中的作用比安德鲁轻得多——都在监狱中服刑。

上述三个案例显示了美国检察官广泛的权力和裁量权。在每个案件中，检察官的决定都对被告人的生活影响至深。班克斯先生差点在联邦最高法院撤销定罪之前就被执行死刑。德韦恩·华盛顿告诉检察官他帮不上忙时，检察官们兑现了把他作为成年人起诉的威胁，使他面临在成年人监狱服无期徒刑的指控。给安德鲁·克莱伯提供的优惠处遇，使他能够在犯下暴力的性犯罪后免受牢狱之灾——这在这类案件中是非常罕见的。

在班克斯案中，联邦最高法院最终认定，检察官不移交无罪证据属于行为不端，但检察官们却既没有受到惩罚，也没有受到惩戒。在德韦恩·华盛顿案中，初审法官认定，检察官的行为是报复性的，因而驳回了对他的指控。在安德鲁·克莱伯案中，检察官的行为则没有受到任何质疑；事实上，也没有提出质疑的法律依据。

我曾经在哥伦比亚特区公设辩护人局（PDS）担任十二年公设辩护人。^{〔1〕}正是在那个时期，我了解了检察官拥有的可怕的权力和巨大的自由裁量权。我在公设辩护人局的那些年头里，发现检察官掌握了整个牌局，并且他们似乎是在按照自己认为适当的方式出牌。尽管某些检察官认为自己是司法官员，审慎地权衡自己的决定，却没有几个人因自己握有的权力而谨小慎微。大多数人

〔1〕 1982 年至 1988 年，我在公设辩护人局担任律师，1988 年至 1991 年任副局长，1991 年至 1994 年任执行局长。

都希望赢得每个案件，而胜诉就意味着获得定罪。在一个比较著名的刑事案件中，^{〔2〕} 美国联邦最高法院引用前总检察长的话，声称“正义在法庭实现时，政府得分”。^{〔3〕} 美国联邦司法部的墙上，刻着这一引文的意思译：“正义在法庭对公民实现时，美国得分。”^{〔4〕} 然而，与我打过交道的大多数检察官似乎都只关心确保定罪，而不在乎定罪对被告人甚或被害人是否会产生最公平或最满意的结果。

在我担任公设辩护人的那些年头，我发现检察官对个案的处理千差万别。对涉及受过教育的、富有的被害人的案件，比涉及贫穷的、没有受过教育的被害人的案件，处理得要用心得多。我的办公室代理的极少数白人被告人，有时候似乎得到了检察官的优惠待遇。尽管我没有发现故意的种族或者阶级歧视，起诉程序中考虑与阶级和种族无关的因素时，结果却常常因阶级和种族而不同。

种族或阶级有时候都不是区别对待的原因。有时候仅仅是两个情况类似的人受到了不同对待。对于指控罪名相同的人，为什么检察官要与一个人进行辩诉交易，而不与另一个人进行辩诉交易？如果存在犯罪前科或者其他相关因素的差异，这种区别对待或许是可以理解的。但是，如果检察官在作出这些处理决定时，允许其考量的合法因素并无差异，这种区别对待就显得不公平。而我却老是见到这种区别对待。

检察官是刑事司法制度中权力最大的官员。^{〔5〕} 他们例行公事

〔2〕 *Brady v. Maryland*, 373 U. S. 83 (1963) .

〔3〕 *Id.*, at 87 and . 2.

〔4〕 *Id.*, at 87.

〔5〕 See Angela J. Davis, *Prosecution and Race: The Power and Privilege of Discretion*, 67 FORDHAM L. REV. 13, 19 (1998) (主张“几乎总是不公开行使的”检察裁量权使检察官成为刑事诉讼制度中权力最大的官员)；Bennett L. Gershman, *The New Prosecutor*, 53 U. PITT. L. REV. 393, 448 (1991) (把美国检察官描述为“刑事诉讼中最神通广大的势力”)；see also James Vorenberg, *Decent Restraint of Prosecutorial Power*, 94 HARV. L. REV. 1521, 1555 (1981) (认为美国检察官拥有的权力与正当程序标准不协调)；Daniel J. Freed, *Federal Sentencing in the Wake of Guidelines: Unacceptable Limits on the Discretion of Sentencers*, 101 YALE L. J. 1681, 1696 (1992) (主张联邦量刑指南通过削弱法官的权力，强化了美国检察官的权力)。

的日常决定，控制了刑事案件的方向和结局，比其他刑事司法官员的决定有更大的影响和更严重的后果。这些重要的、有时候生死攸关的决定之最为显著的特征是，它们完全出于裁量，并且实际上不受审查。检察官们秘密地作出这些裁量决定中最重要的部分，却只需要对其他检察官负责。即便是那些据说要对选民负责的选举产生的检察官也逃脱了问责，这在一定程度上是因为他们最重要的职责——尤其是作出指控和辩诉交易决定——脱离了公众的视线。

检察官行为不端时，如在戴尔玛·班克斯和德维恩·华盛顿案中那样，他们鲜有要对自己的行为承担任何后果的。戴尔玛·班克斯几乎丧生，德维恩·华盛顿失去自由，并且遭受了刑事追诉的其他多种损害性后果，但这两个案件的检察官们却只不过是接着办下一个案件。就安德鲁·克莱伯案件而言，或许应当给他接受治疗和矫正的机会，但出于公平的考虑，其他处于类似情况的年轻人也应当得到相同或者类似的机会。现行的法律和政策并未要求公平对待。

6

裁量权——必要的恶

检察官当然不是唯一有权作出重要的、裁量性的决定的刑事司法官员。裁量是刑事司法制度的标志，刑事诉讼各个阶段的官员们在履行其职权和职责时都行使裁量权。事实上，如果没有这种裁量权，在刑事诉讼各个阶段就会出现更多的不公正决定。如果在一个制度中，警察、法官、检察官不得考虑每个案件的具体事实、情节和特点，这种没有裁量权的制度必然会导致不公正的结果。

例如，经常处在刑事诉讼最前线的警察常常裁量决定是否阻拦、搜查或者逮捕嫌疑人。虽然准许他们在表明有合理根据相信嫌疑人实行了犯罪的情况下逮捕之，却并不要求他们这么做，并且他们常常也不这么做。警察可能看到两个人打架。这一观察提供了逮捕的合理根据。而该警察却可以制止打架，解决这两个人

的冲突,让他们回家,而不逮捕他们。这样行使裁量权,完全符合全体涉案人员的公正诉求,并为法庭处理其他更严重的罪行节省了宝贵的司法资源。

路检是警察作出的最常见的裁量决定。交通违规成百上千,每个驾驶员每次开车时都要违一些章。在停车标志前没有完全停住车、超速行驶、变道行驶时不打信号灯,这些不过是警察可以开罚单的交通违章中几个最常见的例子。法律还准许他们逮捕某些交通违章的驾驶员,^[6]却极少要求他们这么做。极少有人支持要求警察阻拦每个交通违章的人并对其开罚单,或者要求警察逮捕每个实施可予逮捕的交通犯罪的人的法律。除了这种法律不得人心之外,多数人都会赞成,在大多数刑事司法制度中都很有有限的司法资源应当留给更严重的罪行。

尽管裁量权对于警察职能的运行显得必要且可取,警察阻拦和逮捕的裁量性质有时候却导致了不公正的、歧视性的结果。当警察动用其裁量权阻拦或者逮捕黑人、拉美人,而不阻拦或者逮捕实施了相同行为的白人时,他们就是在进行种族歧视性阻拦——这一做法受到了广泛的批评,^[7]在某些地方^[8]甚至被宣布为

7

[6] See *Atwater v. City of Lago Vista*, 532 US 318, 322 (2001) (该案裁决,即使是在非常轻微的罪行中,警察也可以对行为人进行无证逮捕,只要表明存在合理根据,就不违反宪法第四修正案); see I. C. A. § 321. 485 (West 1997) (授权治安官当场逮捕某些交通违法行为的人); D. C. CODE ANN. § 545. 413 (1999) (授权治安官对违反州安全带法的人实行无证逮捕)。

[7] See Andrew J. Taslitz, *Stories of Fourth Amendment Disrespect: From Elian to the Internment*, 70 FORDHAM L. REV. 2257, 2270 and n. 81 (2002) (指出种族歧视性阻拦违背了一个“尊严法理”原则); Tracy Maclin, *Race and the Fourth Amendment*, 51 VAND. L. REV. 333, 342 (1998) (指出基于种族借口的路检违反宪法第四修正案); Jerimiah Wagner, *Racial (De) Profiling: Modeling a Remedy for Racial Profiling After the School Segregation Cases*, 22 LAW & IN-EQ. J. 73, 95 (2004) (主张种族歧视性阻拦是种族隔离的一种形式); William M. Carter, Jr., *A Thirteenth Amendment Framework for Combating Racial Profiling*, 39 HARV. C. R. - C. L. L. REV. 17, 26 (2004) (讨论心理学家关于种族歧视性阻拦会导致“严重的心理创伤”这一研究成果)。

[8] See, e. g., KRS § 15 A. 195.; C. R. S. § 42 - 4 - 115; K. S. A. § 22 - 4604; TEEN. CODE ANN. § 38 - 1 - 402, www.profilesinjustice.com.

非法。^[9] 是故，为了警察在个案中作出合理决定而授予他们的裁量权，有时候也在种族方面形成不公正的悬殊。虽然消除种族歧视性阻拦的法律和政策不会完全控制警察的裁量权，它们却显示了社会的认同，即这种裁量权应当受到认真的监督，以确保我国刑事司法制度的公平性。

法官在刑事司法制度中也行使裁量权。法官的职责，是对个案的所有问题，从是否应当在审判前羁押特定被告人，到被告人被定罪后应当对其判处何种刑罚，作出决定。主持审判的法官在审判过程中必须对无数问题作出决定，包括是否应当采纳某一特定证据、是否支持或者驳回异议。尽管法律和规则对如何作出很多决定都有规定，但其中多数都涉及行使司法裁量权。事实上，上诉法院在审查初审法官的决定的时候，经常适用的标准就是她的决定是否属于“滥用裁量权”。^[10]

然而，如同警察一样，法官也因其裁量作出的决定受到批评。如果法官释放候审被告人，而被告人又因其他罪行被捕，人们就会批评法官在行使裁量权时很差劲。^[11] 法官们的量刑裁决受到的

[9] 尽管种族歧视性阻拦受到普遍的谴责，在2001年9月11日世贸中心爆炸以后，对那些似乎是中东人的人进行种族歧视性阻拦的做法却复活了。See Charu A. Chandrasekhar, *Flying While Brown: Federal Civil Rights Remedies to Post 9/11 Airline Racial Profiling of South Asians*, 10 AISIAN L. J. 215, 215 (2003) (指出2001年9月11日袭击发生后，愈发现对南亚人、阿拉伯人、中东人后裔的种族歧视性阻拦); Marie A. Taylor, *Immigration Enforcement Post - September 11: Safeguarding the Civil Rights of Middle Eastern - American and Immigrant Communities*, 17 GEO. IMMIGR. L. J. 63, 90 (2002) (主张政府通过“造成所有阿拉伯或中东血统的人都是危险的或者潜在的恐怖分子的印象”，是在“默许”种族歧视性阻拦); see also Sharon L. Davies, *Reflections on the Criminal Justice System After September 11*, 2001, 1 OHIO ST. J. CRIM. L. 45, 45 (2003) (主张单凭“中东人特征”这一模糊的种族特征对于区分无辜者和潜在的恐怖分子没有多大的预判作用); David A. Harris, *New Approaches to Ensuring the Legitimacy of Police Conduct*, 22 ST. LOUIS U. PUB. L. REV. 73, 74 (2003) (批评对中东血统的人进行种族歧视性阻拦的做法)。

[10] See, e.g., *General Electric Co. v. Joiner*, 522 U.S. 136 (1997); Raymond T. Elligett, Jr., & John M. Scheb, *Appellate Standards of Review—How Important Are They?* 70 FLA. B. J. 33 (1996) .

[11] See Jennifer Liberto, *Judge Won't Preside over Certain Cases*, ST. PETERSBURG TIMES, Sept. 27, 2003, www.spitimes.com (报道近期的一个裁决。该裁决禁止佩顿·希斯洛普法官主持重罪案件初步到庭程序，因为他减少该案被控暴力犯罪的被告人的保释金额后，该被告人在保释期间又因另一暴力犯罪被捕)。

批评最多，人们主要是抱怨法官在个案中的量刑不够严厉。事实上，对司法裁量权之运行的广泛批评，导致联邦政府和很多州采用了强制性最低刑和量刑指南方案。与警察一样，法官也因对类似的被告人作出不同处理而受到批评。强制性最低刑立法和量刑指南的倡导者主张，实施特定犯罪的所有被告人都应当受到期限相同的监禁，而不论他们的社会经济状况、是否受过教育或其他与犯罪无关的情况等因素是否有所不同。这些立法极大地削弱、并且在某些情况下完全取消了司法裁量权。^[12]

裁量性的假释、赦免决定也受到了猛烈批评。假释委员会对一些曝光率高的暴力犯罪案件犯罪人裁量作出假释决定，^[13]这在一定程度上对联邦和很多州废除假释制度难辞其咎。^[14]州长和总统可行使期裁量权，赦免被定罪的人。但是，近期历史上有几位总统因行使这一裁量权而受到了严厉的批评。^[15]

几乎所有在刑事司法制度中行使权力和裁量权的官员，都因裁量权的行使造成差别性的或者不公平的结果，而受到了批评，承担了责任，在某些情况下还被剥夺了权力和裁量权，只有一个

[12] 因其在个案中导致不公正的结果，关于强制性最低刑的立法以及强制性量刑指南受到了广泛的批评。See John S. Martin, Jr., *Why Mandatory Minimums Make No Sense*, 18 NOTRE DAME J. L. ETHICS & PUB. POL'Y 311, 313 (2004) (认为“在现有资料表明可以适用强制性最低刑的案件中，强制性最低刑的适用迥异，它似乎与被告人的种族有关，其中白人比不是白人的人更有可能被判处低于强制性最低刑标准的刑罚。”); *Testimony of Judge William W. Wilkins Jr., Chairman United States Sentencing Commission*, 6 FED. SENT. R. 67 (1993) (指出确定的最低刑“削弱了量刑的确定性”); Daniel J. Freed, *Federal Sentencing in the Wake of Guidelines: Unacceptable Limits of the Discretion of Sentencers*, 101 YALE L. J. 1681, 1702 (1992) (主张联邦量刑指南复杂、僵化，未能保证量刑统一)。见第6章对联邦量刑指南的论述。

[13] See Robert S. Blanco, *Mixing Policies and Crime*, 59 FED. PROBATION 91 (1995) (讨论威利·霍顿案。他是麻省人。在假释后犯下了残忍的谋杀罪行); see also *Doyle v. Elsea*, 658 F. 2d 5123 (7th Cir. 1981); *Kenner v. Martin*, 645 F. 2d 1080 (6th Cir. 1981)。

[14] See, eg., 1995 N. Y. LAWS 3; 1998 N. Y. LAWS 1; MISS. CODE ANN. § 47-7-3; 61 P. S. § 331.19。

[15] See Scott P. Johnson & Christopher E. Smith, *White House Scandals and Prospects for Reform*, 33 NEW ENG. L. REV. 907, 907 (1999) (批评福特总统赦免理查德·尼克松，因为这是出于“党派利益”); Charles Shanor & Marc Miller, *Pardon Us: Systematic Presidential Pardons*, 13 FED. SENT. R. 139, 143 (2000) (主张“克林顿总统在任期结束时签发的极富争议的赦免令破坏了赦免权牢固的宪法基础”)。

例外——检察官。尽管法学界有无数学者都对检察官裁量权的行使不受审查提出了批评，^[16]除了少数情况外，^[17]公众对检察官的批评几乎完全难觅踪影。美国联邦最高法院一直对检察裁量权表示尊重并加以肯定。^[18]立法机关亦然。州立法机关和美国国会通过的多数刑事法律，强化而不是削弱了检察权。^[19]

如果检察官作出的决定总是合法的、公平的、公正的，他们的权力和裁量权就不会有什么大问题。但是如上所述，警察、法官、假释官、总统行使裁量权，常常导致对情况类似的人作出不同处理。与其他政府职员和官员相比，检察官毫不逊色。事实上，鉴于人们公认检察官是刑事司法制度中权力最大的官员，应当说，他们应该比其他官员的责任更大而不是更小。然而，由于一些并不完全清楚的原因，法院、立法机关和社会公众对检察官格外开恩。检察官的权力和裁量权并未缩减，即便他们的决定在刑事司法制度中造成了严重的不公，并且旨在使他们具有责任心的责任机制也被证明在很大程度上是无效的。^[20]对美国检察官之历史的检视，对于明晰检察权是如何发展和扩张的具有意义，但对于它为何在历史长河中变得如此牢不可破、广为接受，则不能提供支撑或者正当根据。

美国检察官简史

中世纪初，英格兰还没有正式的刑事司法制度，刑事被害人

[16] See, e. g., Davis, *supra* note 5, at 17 (指出检察裁量权是刑事司法制度中种族不平等的主要原因); Vorenberg, *supra* note 5, at 1555 (指出美国现有的不受审查的检察裁量权与正当程序标准不符); Robert L. Misner, *Recasting Prosecutorial Discretion*, 86 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 717, 722 (1996) (建议把检察裁量权直接与监狱现有资源联系起来，从而对检察官的权力加以限制); Gershman, *supra* note 5, at 394 (讨论削减检察官的权力，以恢复刑事司法制度的均衡)。

[17] 见第7章对《芝加哥论坛报》和《匹兹堡邮报》刊载的关于检察官不当行为的系列报道的论述。

[18] 见第6章对 *United States v. Armstrong* 案的论述。

[19] 见第6章对强制性最低刑立法和量刑指南的论述。

[20] 见第9章的论述。

充当了警察、检察官和法官的角色。^[21] 被害人及其亲属追踪犯罪人, 决定适当的刑罚, 并自行执行刑罚。^[22] 刑罚包括肉刑、赔偿损失, 或者二者并用。^[23] 在英格兰普通法上, 所有的起诉都是由犯罪被害人或其亲属提起的。^[24] 这种模式反映了犯罪是对个人而非社会整体的侵犯这一哲学观念。^[25] 随着法律制度变得愈发复杂, 个人及其亲属聘请私人律师起诉犯罪。^[26] 显然, 对于既无法动用法律制度又无法聘请法律帮助人的贫穷的、没有受过教育的被害人来说, 这一制度并不能提供法律救济。^[27] 英国普通法上唯一的公诉人是国王律师, 追诉侵犯国王权利的行为是其唯一职责。^[28]

杰里米·边沁和罗伯特·皮尔爵士等改革家主张, 自诉导致权利滥用, 诸如私人律师与警察勾兑以保证起诉获得成功、出于私仇或报复而起诉、被告人金钱贿赂自诉人后达成和解而放弃追诉等。^[29] 改革的努力受到了从自诉中获益最多的人——富人和法律职业界——的强烈抵制。^[30] 1879年, 英国议会通过了《犯罪起诉法》, 赋予了公诉主管人有限的追诉权。^[31] 该法并没有完全废除

[21] See Sir Fredrick Pollock & Frederic William Maitland, *THE HISTORY OF ENGLISH LAW* 476 (2d ed. 1923) (“把歹徒像野兽一样追捕, 并敲他的头, 是每个守法者的权利和义务。”)

[22] *Id.*

[23] Mario M. Cuomo, *The Crime Victim in a System of Criminal Justice*, 8 ST. JOHN'S J. LEGAL COMMENT. 1, 4 (1992) .

[24] JOAN E. JACOBY, *THE AMERICAN PROSECUTORS: A SEARCH OF IDENTITY* 8 (1980) .

[25] *Id.*

[26] *Id.*

[27] See *id.* at 3 - 39 (论述美国检察制度的起源和发展); cf. *POLICING & PROSECUTION IN BRITAIN, 1750 - 1850* (Douglas Hay & Francis Snyder eds., 1989) (包含争辩自诉在多大程度上利于富人、不利于穷人的论文)。自诉的一个正当根据是“公诉与专制体制相伴, 牵涉到滥用权力, 而自诉则被视为是英国自由之最重要的保障。”Randall McGowen, *New Directions and Old Debate in the History of English Criminal Law*, 43 STAN. L. REV. 799, 799 (1991) (对 *POLICING AND PROSECUTION IN BRITAIN, 1750 - 1850* (Douglas Hay & Francis Snyder eds., 1989) 一书的评论。)

[28] JACOBY, *supra* note 24, at 7.

[29] See generally Juan Cardenas, *The Crime Victim in the Prosecutorial Process*, 9 HARV. J. L. & POL'Y 357, 359 - 66 (1986) (追溯了法律程序中定罪的历史)。

[30] JACOBY, *supra* note 24, at 9.

[31] *Id.* at 8.