



量刑建议

前沿理论与实战技能

潘申明 刘浪 周耀凤 著



中国检察出版社

量刑建议

前沿理论与实战技能

潘申明 刘浪 周耀凤 著



中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

量刑建议前沿理论与实战技能 / 潘申明, 刘浪, 周耀凤著.

—北京: 中国检察出版社, 2016. 9

ISBN 978 - 7 - 5102 - 1728 - 9

I. ①量… II. ①潘… ②刘… ③周… III. ①量刑 - 研究 - 中国 IV. ①D924. 134

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 214933 号

量刑建议前沿理论与实战技能

潘申明 刘浪 周耀凤 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区香山南路 111 号 (100144)

网 址: 中国检察出版社 ([www. zgjccbs. com](http://www.zgjccbs.com))

编辑电话: (010) 88960622

发行电话: (010) 88954291 88953175 68686531

(010) 68650015 68650016

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省三河市燕山印刷有限公司

开 本: A5

印 张: 14

字 数: 373 千字

版 次: 2016 年 9 月第一版 2016 年 9 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 5102 - 1728 - 9

定 价: 48.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

前 言

量刑不平衡是世界性的普遍现象，解决这一难题被称为刑法学中的“哥德巴赫猜想”^①，“量刑失衡是司法不公的表现形式，将会破坏量刑制度的名声，引起公众对量刑制度的不信任”^②。在我国全面推进依法治国的今天，量刑失衡问题仍然存在。^③针对解决量刑失衡问题的量刑规范化改革是21世纪刑事司法改革中的一个重头戏，它包括量刑实体法上的规范化，也包括量刑程序的规范化。量刑实体规范化，从目前来看主要是统一量刑标准、改革量刑方法，改变以往“估堆式”量刑，尝试“定性分析与定量分析相结合”的量刑方法，通过统一量刑依据，改进量刑方法，明确量刑步骤，规范法官量刑裁量权。程序规范化主要是将量刑纳入庭审程序，在庭审阶段将定罪程序与量刑程序相对分离，增加量刑程序的参与度、透明度。由于量刑的实体公正总是相对的，也不容易做到，而且，即使做到了结果公正，但程序不到位，于司法公信并无益处。相对于量刑实体规范化而言，强调量刑程序的正当性不仅必要，而且更为可行，扩大量刑程序

① 赵廷光：《克服量刑偏差为什么会成为世界难题》，载《检察日报》2004年10月20日。

② Ashworth, A. (1998), Four techniques for reducing sentence disparity, in von Hirsch, A. and Ashworth, A., *Principled Sentencing: Readings on Theory and Policy*, Oxford: Hart Publishing, p. 236. 转引自杨志斌：《中英量刑问题比较研究》，知识产权出版社2009年版，第2页。

③ 我国量刑失衡主要表现为以下几种形式：（1）同一法院对相同案件处理不同；（2）不同法院对同一案件处理结果不同；（3）不同法官对同一案件处理结果不同；（4）不同法院或不同法官对相同案件处理不同；（5）不同案件得到相同的处理；（6）共同犯罪案件中的量刑失衡。参见杨志斌：《中英量刑问题比较研究》，知识产权出版社2009年版，第5~9页。

的参与度、透明度既体现了司法民主，又能够强化活动本身的科学性。检察机关作为刑事诉讼控辩审中的一方，通过量刑建议，参与到量刑规范化改革当中，对量刑规范化改革的推进起到了不可替代的积极作用。但是，在实践中，有些检察官认为经验不足不敢提出量刑建议，个别法院则认为是检察机关在侵蚀审判权，强烈抵触，还有个别公诉人认为量刑建议提与不提并无二样，徒增工作量。虽然，2010年10月1日开始，量刑规范化全面推行，2013年1月1日开始施行的修改后刑事诉讼法以及修正后的《人民检察院刑事诉讼规则（试行）》都作了相应的修改。但是，在现实中量刑建议、量刑规范化改革仍然发展不平衡、效果不理想。对此，我们认为，检察机关量刑建议不仅是公诉权的重要组成部分，而且，对检察机关履行公诉职责和法律监督职责都有非常重要的意义，也是量刑规范化改革能否取得预期目的的关键环节之一。本书正是基于这样一个认识，从量刑建议的基础理论到前沿问题，从现行法律到实证研究，从量刑建议程序上的操作规范到量刑建议实体法上的实战技能，全方位、多层面地展开论述，既有理论深度，又有实例支撑，既是操作层面的，也是理论提升层面的，适合我们公诉人从整体上把握量刑建议，也可以帮助从事此方面研究的专家学者了解实务操作中的量刑建议，把握量刑建议在实践中存在的问题。

全书分为“前沿理论”与“实战技能”上下两篇，通过理论梳理、实证分析和实例剖析的方法，帮助读者在较短时间内提高认识，全面了解量刑建议的前沿理论，掌握量刑建议的实战技能，从而提高公诉人的理论素养和实战水平。希望本书能够对检察机关适应以审判为中心的诉讼制度改革有所推动。^①

潘申明

2016年5月31日

^① 本书也是我们承担的最高人民检察院理论研究所2014年度自筹经费课题《量刑规范化研究》（GJ2014D31）的阶段性研究成果。

目 录

前 言	1
-----------	---

上篇 前沿理论

第一章 量刑建议的基础理论	3
第一节 量刑建议的概念阐释	3
一、量刑建议的概念	3
二、量刑建议权的属性	6
三、量刑建议制度的理论基础与功能	7
第二节 量刑建议的适用范围、基本原则与内容	12
一、量刑建议的适用范围	12
二、量刑建议的基本原则	14
三、量刑建议的基本内容	17
第三节 量刑建议的域外经验	18
一、英美法系的量刑建议制度	18
二、大陆法系的量刑建议制度	34
三、两大法量刑建议制度的启示	45
第二章 量刑建议制度的现行规定与运行机制	49
第一节 我国量刑建议制度的规范解读	49
一、制度嬗变	49

二、现行规范	54
三、文本制度的总体解读	63
第二节 量刑建议的模式选择	65
一、何为确定性量刑建议或概括性量刑建议模式	66
二、主张概括性量刑建议的主要理由及批判	67
三、确定性量刑建议更优的理由	69
第三节 量刑建议的形成机制	86
一、明确量刑裁判的法定刑、量刑起点和基准刑	88
二、根据被告人所具备的量刑情节对其基准刑进行 调节	90
三、区分情形，确定量刑建议	92
四、根据审批权限，履行量刑建议审批程序	92
五、通过统计学实证分析，确立本区域近期常见 犯罪量刑建议参照系	93
第四节 量刑建议的提出机制	94
一、量刑建议的提出时间：庭前或庭上	95
二、量刑建议的提出形式：书面或口头	96
三、量刑建议送达的对象：法院或被告人及其 辩护人	99
第五节 量刑建议的变更机制	101
一、量刑建议提出后允许变更	102
二、量刑建议变更应该遵循审批权限	102
三、量刑建议庭前变更形式应该与提出形式相 一致	103
四、第一次庭审后是否允许变更量刑建议	103
第六节 量刑建议的保障机制	104
一、公诉人强化量刑建议说理	104

二、检察长列席审委会·····	106
三、加强对量刑裁判的抗诉·····	108
第七节 量刑建议的监督机制·····	112
一、内部监督之形成量刑建议的审批机制·····	112
二、内部监督之变更量刑建议的备案机制·····	113
三、内部监督之量刑建议准确率的考评机制·····	114
四、外部监督之判决书说理（反向监督）·····	116
五、外部监督之上级院监督·····	118
六、外部监督之社会监督·····	119
第三章 量刑建议制度的实证分析与制度展望·····	121
第一节 自行探索阶段实证研究——以浙江省宁波市	
北仑区检察院为例·····	121
一、以创新监督机制为动力，不懈探索·····	122
二、以确保量刑公正为目标，完善规则·····	124
三、以详尽准确数据为基准，小心求证·····	127
四、以强化审判监督为主旨，凸显效果·····	127
第二节 量刑规范化全面推行后实证研究——以浙江省	
宁波市检察机关为例·····	130
一、量刑建议制度施行的基本情况·····	131
二、量刑建议制度的开展成效·····	138
三、量刑建议制度施行中存在的问题·····	139
第三节 刑事诉讼法修改后量刑建议施行情况实证	
研究——以江西省检察机关为例·····	142
一、量刑建议开展的基本情况·····	143
二、不同主体对量刑建议的认识·····	148
三、量刑建议的开展成效和存在的问题·····	155

第四节 量刑建议的完善与展望	159
一、让量刑规范化改革由形式主义迈向科学理性的 几点意见	159
二、量刑建议制度本身的完善	161
三、量刑建议制度对其他司法制度的影响	173

下篇 实战技能

第四章 量刑建议的操作规范	183
第一节 量刑建议的适用范围	183
一、所有法院纳入量刑指导意见的常见罪名均适 合提出量刑建议	184
二、没有纳入最高法量刑指导意见的其他罪名也 可以提出量刑建议	184
三、中院一审的可能判处无期徒刑以上刑罚的案 件可以不提出量刑建议	185
四、有重大社会影响或有争议的案件慎重提出 量刑建议	185
五、关于量刑建议案件范围把握应该注意的几 个问题	187
第二节 量刑建议审批之各层级间的责任分工	189
一、承办人负责查明定罪量刑事实，提出初步处 理意见以及相关依据	190
二、主任检察官或者部门负责人负责对量刑建议 进行审核，区分情形直接决定或者提交分管 检察长审批	192

三、分管检察长根据情形直接决定或者提交检察委员会讨论决定	193
第三节 量刑建议的确定技巧	194
一、坚持全面评价原则	194
二、进行量刑调查	195
三、禁止重复评价原则适用与量刑建议的确定	198
四、既是定罪情节又是量刑情节的，是否属于重复评价	199
五、量刑建议是否必须根据量刑指导意见提出	200
六、实证研究在提高量刑建议准确性中的重要作用	201
七、注重发挥被害人在量刑建议形成过程中的作用	202
第四节 提出量刑建议的时机把握	205
一、根据犯罪嫌疑人是否翻供确定量刑建议提出的时间	205
二、根据罪行轻重确定量刑建议提出的时间	206
三、根据社会影响大小确定量刑建议提出的时间	206
四、根据案件是否存在争议确定量刑建议提出的时间	207
五、刑事二审再审案件中的量刑建议	207
第五节 量刑建议的类型选择	209
一、犯罪事实清楚、证据确实充分的可以提确定性量刑建议	209
二、最终量刑可能比较轻的，适宜提确定性量刑建议	210

三、纯粹以犯罪数额大小为犯罪后果轻重标准的，适宜提确定性量刑建议·····	210
四、本区域常见罪名，可以参照同类情形提出确定性量刑建议·····	211
五、社会关注度高，争议较大的案件，可以选择概括性量刑建议·····	211
六、情节型、新类型犯罪，可以选择概括性量刑建议·····	212
第六节 量刑建议的提出形式·····	213
一、口头提出量刑建议·····	213
二、量刑建议书·····	214
三、将量刑建议内容写入起诉书·····	216
第七节 量刑建议的变更·····	219
一、开庭前发现需要变更量刑建议的处理·····	219
二、庭审时情况发生变化影响量刑的，需要变更量刑建议的处理·····	220
三、第一次庭审后，裁判作出前，需要变更量刑建议的处理·····	221
四、变更量刑建议应注意的问题·····	221
第八节 保障量刑建议实现的技巧·····	224
一、公诉人加强量刑建议说理的几个关键点·····	224
二、如何通过检察长列席审委会保障量刑建议的实现·····	224
三、对量刑裁判的审查与抗诉技巧·····	225
第九节 量刑建议的监督·····	228
一、认真审查主任检察官备案的量刑建议·····	229

二、强化对量刑裁判的审查·····	229
三、强化同类案件的量刑建议与量刑裁判的阶段 性归类比较·····	230
四、注重不同公诉人之间的量刑建议比对, 强化 标准和尺度的统一·····	230
第十节 如何提高量刑建议对量刑裁判的影响力·····	233
一、必须努力提高量刑建议的准确率·····	234
二、加强量刑建议的说理·····	234
三、量刑建议必须在裁判文书中载明·····	235
四、积极开展量刑监督·····	237
五、定期分析类案的量刑情况·····	240
第五章 常见罪名的量刑建议·····	241
第一节 量刑的指导原则和基本方法·····	241
一、量刑的指导原则·····	242
二、量刑的基本方法·····	245
第二节 量刑建议的指导原则和基本方法·····	252
一、量刑建议的指导原则·····	252
二、量刑建议的基本方法·····	255
第三节 常见量刑情节的适用·····	259
一、刑事责任能力·····	260
二、犯罪停止形态·····	265
三、共同犯罪情节·····	268
四、自首、坦白及当庭自愿认罪情节·····	272
五、立功情节·····	281
六、退赃、退赔、赔偿被害人经济损失、取得被 害人谅解及刑事和解情节·····	283

七、累犯与前科	291
八、针对弱勢人员犯罪	295
九、在灾害期间犯罪	296
第四节 交通肇事罪的量刑建议	297
一、交通肇事罪概述	297
二、量刑建议的提出	300
三、司法实例：黄某交通肇事案	307
第五节 故意伤害罪的量刑建议	309
一、故意伤害罪概述	309
二、量刑建议的提出	311
三、司法实例：沃某某、王某某、沈某某故意伤害案	315
第六节 强奸罪的量刑建议	320
一、强奸罪概述	320
二、量刑建议的提出	322
三、司法实例：肖某强奸案	324
第七节 非法拘禁罪的量刑建议	327
一、非法拘禁罪概述	327
二、量刑建议的提出	330
三、司法实例：成某某、叶某、张某等非法拘禁案	332
第八节 抢劫罪的量刑建议	336
一、抢劫罪概述	336
二、量刑建议的提出	339
三、司法实例：江某抢劫案	342
第九节 盗窃罪的量刑建议	344
一、盗窃罪概述	344

二、量刑建议的提出·····	346
三、司法实例：李某盗窃案·····	349
第十节 诈骗罪的量刑建议·····	352
一、诈骗罪概述·····	352
二、量刑建议的提出·····	353
三、司法实例：冯某某诈骗案·····	355
第十一节 抢夺罪·····	357
一、抢夺罪概述·····	357
二、量刑建议的提出·····	359
三、司法实例：田某某、吴某某抢夺案·····	361
第十二节 职务侵占罪的量刑建议·····	365
一、职务侵占罪概述·····	365
二、量刑建议的提出·····	366
三、司法实例：龚某甲职务侵占案·····	368
第十三节 敲诈勒索罪的量刑建议·····	371
一、敲诈勒索罪概述·····	371
二、量刑建议的提出·····	372
三、司法实例：陈某敲诈勒索案·····	374
第十四节 妨害公务罪的量刑建议·····	377
一、妨害公务罪概述·····	377
二、量刑建议的提出·····	380
三、司法实例：祁某某妨害公务案·····	382
第十五节 聚众斗殴罪的量刑建议·····	384
一、聚众斗殴罪概述·····	384
二、量刑建议的提出·····	391
三、司法实例：关某某聚众斗殴案·····	393

第十六节 寻衅滋事罪的量刑建议·····	396
一、寻衅滋事罪概述·····	396
二、量刑建议的提出·····	398
三、司法实例：薛某寻衅滋事案·····	399
第十七节 掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪的 量刑建议·····	402
一、掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪概述·····	402
二、量刑建议的提出·····	404
三、司法实例：徐某某掩饰、隐瞒犯罪所得案·····	407
第十八节 走私、贩卖、运输、制造毒品罪的量刑 建议·····	409
一、走私、贩卖、运输、制造毒品罪概述·····	409
二、量刑建议的提出·····	413
三、司法实例：周某某贩卖毒品案·····	416
参考文献·····	421
后 记·····	428

上篇 前沿理论

