认罪认罚案件量刑协商机制的审视与重构

——以刑事诉讼法第四次修改为视角

◇ 黄江南

刑事焦点

认罪认罚从宽制度是我国刑事诉讼繁简分流的核心机制，其在提升司法效率的同时，也面临诸多挑战。在刑事诉讼法第四次修改之际，如何实现程序简化与权利保障之间的平衡、协调单方主导模式与双向互动机制、规范技术赋能与规则约束的关系，已成为制度革新的核心议题。本文以量刑协商机制为切入点，深入剖析现行诉讼框架下协商性司法的本土化困境，并结合协商民主理论、比例原则以及技术治理逻辑，提出分层式程序构建、透明化审查机制及规范化技术赋能等立法建议，旨在推动刑事司法从效率优先向权利本位的范式转变。

一、量刑协商机制的实践异化与理论争议

第一，量刑协商机制的实践异化。自确立认罪认罚从宽制度以来，量刑协商机制作为其核心程序环节，虽在优化司法资源配置、提升诉讼效率方面成效显著，但实践中存在一定问题。部分控辩合意存在形式化隐患。根据相关规定，量刑协商应建立在检察机关与被告人平等对话的基础上。然而，实践中部分协商行为异化为检察机关单方提出量刑建议、被告人被动接受的单向度流程。这一现象与“协商程序的独立地位与保障机制”理论相悖，其强调控辩双方应通过实质对话形成共识。值班律师制度本为平衡控辩力量而设，但存在个别律师仅履行签字见证职责的情况，未能有效维护被告人权益。部分量刑建议存在准裁判化倾向。依据相关规定，法院对检察机关量刑建议“一般应当采纳”，但实践中部分法院对量刑建议予以形式化审查。最高法在答复人大代表建议时明确，法院对量刑建议的审查需坚持“以审判为中心”原则，强调实质审查义务。

第二，量刑协商理论的争议焦点。协商性司法的理论根基源于协商民主理论，强调通过平等对话形成共识。然而，当下诉讼框架下，检察机关兼具法律监督者与协商主体双重身份，其主导地位导致控辩力量有所失衡。有学者指出，我国量刑协商缺乏对抗式诉讼中辩诉交易的平等协商基础，控辩双方难以实现真正的信息对称与权利对等。另外，还存在效率优先与权利本位的价值冲突。认罪认罚制度以繁简分流为立法目标，但实践中效率优先导向可能导致权利保障的妥协。例如，速裁程序中庭审流程的过度简化可能剥夺被告人对关键证据的质证权，集中移送、集中起诉的批量处理模式虽提升效率，却可能忽视个案特殊性。

二、量刑协商机制的部分问题

第一，协商基础缺失。信息不对称的效应。实践中，犯罪嫌疑人在羁押状态下可能是被动接收信息供给，对关键证据的知悉程度低于控方，进而使得被告方难以实质参与协商，导致部分量刑合意存在形式化隐患。值班律师的困境。司法实践中，部分案件值班律师的法律帮助停留于程序性告知，未触及量刑建议的实体性争议。反悔权保障的悖论。虽然刑事诉讼法允许被告人在审判阶段反悔认罪认罚，但实践中部分案件因反悔将导致量刑优惠的撤销甚至加重处罚。

第二，程序约束不足。量刑协商的程序正义，依赖于过程透明与法院实质审查的双重保障。但是，现行制度并未强制要求记录协商过程，法院审查仅能依赖《认罪认罚具结书》这一结果性文件，使法院难以判断认罪自愿性及协商真实性，而且量刑建议“明显不当”的审查标准较模糊，导致程序约束机制不足。另外，远程签署具结书、视频协商等数字化手段虽提升效率，但可能削弱被告人对法律后果的实质理解。

三、协商性司法的本土化重构路径

第一，协商正义的正当性基础：从对抗逻辑到交往理性。协商性司法的核心在于通过对话与妥协实现纠纷解决，其正当性需植根于程序正义与实体正义的动态平衡。哈贝马斯的交往理性理论为此提供重要理论支撑，该理论指出，法律程序的合法性源于“理想的言谈情境”，即参与者通过平等对话形成共识，而非单向权力压制。这一理论对认罪认罚制度的本土化重构具有启示意义，我国量刑协商机制可尝试突破“对抗式司法”的桎梏，构建以信息对称、权利对等为基础的对话机制，引入“协商民主理论”，通过程序性保障重塑控辩关系。例如德国刑事命令程序要求检察官在提出量刑建议前必须与辩护方进行实质性协商，并全程记录协商内容，确保合意真实有效。

第二，现行框架下的协商机制构建：从单方主导到双向互动。刑事诉讼法第四次修改为协商性司法的本土化重构提供契机，可尝试构建“有限对抗、实质协商”的机制，具体路径包括：其一，协商主体的角色重置。检察机关从主导者转变为协商引导者，承担客观义务。例如要求检察官在提出确定刑建议前，与辩护方就量刑情节、证据开示范围进行多轮磋商，并制作协商纪要随案移送法院审查。其二，辩护权的实质化保障。可探索辩护人全程参与模式，在审查起诉阶段由法律援助律师或委托律师介入，避免速裁程序中的辩护缺位。其三，协商过程的透明化规制。增设“协商笔录移送”条款，要求检察机关制作量刑协商笔录，详细记载协商时间、参与主体、争议焦点及解决方案，并随案移送法院。

第三，程序正义的底线标准：从效率优先到权利本位。协商性司法的本土化重构需确立“最低限度的公正程序”，防止程序简化异化为权利克减。具体标准包括：其一，知情权的实质确认。被告人需充分知悉认罪认罚的法律后果及程序选择权。例如要求检察官在侦查阶段、审查起诉阶段分别以书面形式告知被告人认罪后果，并要确保被告人理解到位。其二，反悔权的非惩罚性保障。明确不得因反悔导致量刑优惠撤销甚至加重处罚。其三，法院的实质审查义务。构建三步审查法，首先审查认罪自愿性（是否存在胁迫、欺骗），其次审查证据基础（是否达到基本事实清楚），最后审查量刑建议合理性（是否符合罪责刑相适应原则）。对于未移送协商笔录或笔录存在重大瑕疵的案件，法院可以排除认罪认罚情节的适用，并启用普通程序审理。

第四，文化契合与制度创新：从政策驱动到法典化转型。协商性司法的本土化需回应中国传统文化中的“和合”理念，同时实现制度创新。其一，和合文化的程序转化。传统和合文化中的“息讼思想”与协商性司法的“互利正义”具有内在契合性。可探索刑事和解前置程序，对于轻罪案件，可以要求检察机关在审查起诉前促成被害人与被告人达成和解协议，并将和解情况作为量刑建议的重要依据。其二，双阶协商机制构建。在现有控辩协商基础上，引入法检协商机制。对于重大、疑难案件，法院可提前介入审查起诉阶段，就证据标准、量刑区间与检察机关进行磋商，避免审判阶段意见分歧。

四、刑事诉讼法第四次修改的立法回应

基于前文对量刑协商机制部分问题的剖析与理论反思，本部分从程序规则重塑、权力制衡优化、技术赋能规范三个维度提出立法建议，推动效率与公正、职权与协商、技术与伦理的动态平衡。

第一，构建分层式量刑协商程序。首先是协商程序的透明化与记录强制移送。建议新增条文，要求检察机关制作量刑协商笔录，载明协商时间、参与主体、争议焦点及解决方案，并由控辩双方签字确认后随案移送法院。其次是值班律师辩护职能的实质化改造。建议将值班律师定位为“准辩护人”，赋予其以下权利：全面阅卷权，查阅、摘抄、复制全部案卷材料；独立量刑建议权，对检察机关提出的量刑建议有异议时，可提交书面意见并要求记录在案；程序异议权，发现协商程序违法时，有权拒绝签署具结书并申请法院排除认罪认罚情节。同时，建立公设值班律师办公室，通过团队协作提升法律帮助质量，避免轮班制导致的辩护碎片化。最后是反悔权的非惩罚性保障机制。建议新增条文，明确被告人反悔仅导致程序回转，不得加重刑罚。对于反悔后重新认罪的，可再次获得从宽机会，但需扣除已消耗的司法资源成本。此举既保障被告人程序选择自由，又避免司法资源滥用。

第二，完善量刑建议的审查与制约机制。首先是量刑建议“明显不当”标准的量化与分层审查。建议引入比例原则与阶梯式审查标准，其一是形式审查，对速裁程序案件，重点审查认罪自愿性及协商程序合法性；其二是实质审查，对可能判处三年以上有期徒刑案件，需全面审查证据基础、量刑建议合理性，法院可依职权启动普通程序审理。同时，以省域为单位制定常见罪名量刑细则，明确从宽幅度、附加刑适用规则及量刑建议“明显不当”的偏差阈值，统一法检裁量尺度。其次是抗诉权的程序性限制与检法协同。对仅仅因量刑建议调整而提起抗诉的，应予以一定限制。同时，建立量刑协商联席会议制度，由法官、检察官、辩护人定期就类案量刑规则开展磋商，减少认知分歧。

第三，技术赋能的协商规则。数字化手段虽提升效率，但可能削弱协商自愿性。建议规定以下限制：可能判处三年以上有期徒刑案件的关键环节（如签署具结书、量刑辩论）必须线下进行；远程参与的被告人须具备技术操作能力，并提供实时翻译与法援支持；开发多语言、多媒体认罪认罚告知系统，通过动画、语音等形式确保跨文化被告人的知情权。

（作者系浙江省三门县人民法院刑庭副庭长）

并处限额罚金刑在减轻处罚时可否突破法定最低限额

◇ 郭 莹 李佳乐

问题探讨

刑法分则条文中对法定刑配置的规定中，涉及附加刑中的罚金刑的罪名超过二百个，占全部罪名的一半以上。这表明罚金刑在刑法体系中的地位正在逐步提升。相较于剥夺政治权利和没收财产等附加刑的特定适用范围，罚金刑的适用范围正在不断扩大，并在刑事司法实践中呈现出更为广泛的适用趋势。本文主要聚焦于并处罚金刑中的限额或倍比罚金刑在并处过程中的法律适用问题。

一、并处限额罚金刑是否可以突破法定最低限额尚未形成统一结论

通常情况下，适用限额或倍比罚金刑的罪名均存在多个幅度的法定刑，因此罚金刑也存在明确的法定最低幅度。然而，这种看似细致的规定在司法实践中却引发了新的争议。例如，在并处限额或倍比罚金刑案件中，若行为人应当在最低一档法定刑幅度内判处刑罚，且对其适用减轻处罚时，罚金数额是否可以突破其所在的法定最低限额？这一问题目前在学界和实务中尚未形成统一结论。

以受贿罪为例，根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》第十九条第一款的规定，对受贿罪判处三年以下有期徒刑或者拘役的，应当并处十万元以上五十万元以下的罚金。该罪名规定的即为并处限额罚金刑。若行为人应当在三年以下有期徒刑或者拘役的法定刑幅度内判处刑罚，其并处的罚金刑数额最低限额为十万元。若其同时具有减轻处罚情节，其并处的罚金刑数额是否可以突破法定最低限额（即适用减轻处罚后可以在十万元以下进行裁量）？有观点认为，并处的罚金数额无论是否适用减轻处罚都不应突破十万元的法定最低限额。

实务中对此问题存在不同看法。一方面，刑法对于从轻、减轻、免除处罚的规定是一并予以规范的，如“可以从轻、减轻处罚”或“应当减轻、免除处罚”，这种并列规定给予了法官较大的自由裁量空间。因此，有的法官通过对被告人适用“从轻处罚”来回避此类问题。另一方面，也有法官适用减轻处罚的情况，但做法较为保守，最终判处的罚金数额基本上均为十万元这一法定最低限额，并未进一步突破。此外，实务中的做法是否从侧面否认了并处限额或倍比罚金刑在适用减轻处罚时不能在法定刑幅度以下判处的观点？即若被告人应当在第二档或者第三档法定刑幅度内判处刑罚时，对其适用减轻处罚情节，罚金数额是否可以在下一个量刑幅度内确定？司法实务中对于第二档或第三档法定刑幅度内适用减轻处罚时，普遍认为可以遵循主刑适用减轻处罚的规则，即适用减轻处罚可以在下一个量刑幅度内确定数额。而对于在最低一档幅度适用减轻处罚时罚金刑数额能否突破法定刑幅度的问题，尚未形成明确或统一的定论。

二、限额罚金刑应与主刑适用减轻处罚规则一致的法理分析

无论是刑法理论界还是实务界，在面对减轻处罚问题时，基本默认主刑的减轻，但并未完全排斥附加刑的减轻，只是对附加刑的讨论相对较少。因此，在探讨并处罚金案件中不同类型罚金刑适用减轻处罚的困境之前，有必要先分析一个基础前提，即并处附加刑能否适用减轻处罚。

对于罚金刑能否适用减轻处罚的问题，刑法理论界存在两种不同的态度，即“肯定说”与“否定说”。其中，“否定说”主张减轻处罚仅适用于主刑，而不适用于附加刑（罚金刑）。而“肯定说”则认为减轻处罚既适用于主刑，也适用于附加刑（罚金刑）。相较而言，“肯定说”更具合理性。这是因为附加刑的增减变化应当跟随主刑的增减变化而变化，这可以从刑法对法定刑的配置规律中找到依据。当主刑和附加刑并存于同一量刑幅度中时，主刑的加减效果及于附加刑，这是刑罚公正与平衡的体现。如果主刑减轻到下一个量刑幅度内，而附加刑仍停留在上一个原量刑幅度中，则是对刑罚配置规律的违反，也是对罪刑法定原则及罪刑相适应原则的违背。因此，当主刑减轻时，附加刑应当随之减轻，以此保持主刑与附加刑之间的内部对应关系以及外部协调关系，确保量刑一致性原则的实现，从而达到刑责均衡的目的。

在具有多个法定刑幅度适用减轻处罚情节时，主刑减轻适用下一个法定刑幅度，即在上一个法定刑幅度的最低刑期以下，下一个幅度的最低刑期以上进行判处；当行为人对应的主刑应当在最低一档法定刑幅度内时，如何适用减轻处罚情节，目前大致存在三种观点：第一种观点认为，此时主刑只能在该最低法定刑幅度内判处较轻或者最轻的处罚。第二种观点认为，此时主刑应当在法定刑以下判处刑罚，包括判处刑法分则条文中没有规定的不同刑种的刑罚。第三种观点是对第二种观点的进一步细化，即若主刑所在的法定最低幅度刑期并非该刑种的最低刑，则可以在该法定最低幅度以下、相同刑种的最低刑以上判处刑罚；若最低法定刑幅度已经是该刑种中的最低刑，则可以减轻至另一种较轻的刑种判处刑罚。综合来看，从适度限定减轻处罚情节的司法适用角度出发，第二种观点操作性更强，更容易在司法实务中运用，这也是目前最高人民法院坚持的立场。因此，在并处罚金刑案件中，罚金刑作为附加刑应当跟随主刑一并适用减轻处罚情节，这是“肯定说”的进一步延展。并处罚金刑，特别是限额及倍比罚金刑在适用减轻处罚情节时，应当与主刑的适用规则一致，这是合理的，因为可以更好地体现量刑的一致性。犯罪与刑罚相对应，主刑与罚金刑也应当相匹配。如果主刑在下一个法定刑幅度内量刑，而罚金刑仍在上一个幅度内量刑，则会打破量刑的一致性，违背罪刑相适应的原则。并且，刑法中也体现出附加刑与主刑适用减轻处罚规则应当一致的精神，如第五十七条第二款规定：“在死刑缓期执行减为有期徒刑或者无期徒刑减为有期徒刑的时候，应当把附加剥夺政治权利的期限改为三年以上十年以下。”

因此，限额及倍比罚金刑在适用减轻处罚时应当与主刑的适用规则一致，即在上一个法定刑幅度的最低罚金数额以下、下一个法定刑幅度的最低罚金数额以上确定最终数额。若罚金刑已经在法定最低限度内，则应当在法定最低幅度以下判处最终的罚金数额。

三、并处限额罚金刑适用时可以突破“法定最低限额”

对于限额罚金刑适用减轻处罚时能否突破法定最低限额的问题，虽然目前实务中多采取罚金数额等于法定最低限额的做法，但实务中对于应当在第二档或第三档量刑幅度内判处刑罚的行为人，适用减轻处罚时在罚金数额的处理上仍存在差异。多数法院倾向于将行为人的主刑和罚金刑均降档至下一个法定刑幅度内予以量刑。由此结合减轻处罚的理论推之，对于上述问题，并处罚金刑当然可以跟随主刑在“法定刑以下”（即突破法定最低限额）进行裁量，这样才能更好地体现量刑的一致性和均衡性。

笔者认为，还可以从减轻处罚的理论内涵中找到依据：减轻处罚指的是在法定刑以下判处刑罚。最高人民法院在《关于如何理解和掌握“在法定刑以下减轻”处罚问题的答复》中就如何理解和适用法定刑以下判处刑罚的问题作出过具体说明。“法定刑”是指根据行为人所犯罪行的轻重应当分别适用刑法对应的不同条款或相应的量刑幅度。如果只有单一的量刑幅度，则此为法定刑。在法定刑以下减轻处罚，应当是指低于法定刑幅度中的最低处罚。综上，行为人涉嫌受贿罪应当在三年以下有期徒刑或者拘役幅度内判处刑罚时，其并处罚金的数额幅度为十万元以上五十万元以下。若行为人具有减轻处罚情节，拟对其适用减轻处罚，则并处的罚金刑应当跟随主刑在上述法定刑以下判处刑罚，即可以突破十万元的最低限额，在十万元以下确定最后的罚金数额。

（作者单位：辽宁省沈阳市和平区人民检察院；辽宁大学）

司法实践

电信网络诈骗犯罪案件中虚拟财产的处置思路

◇ 石 魏 袁 方

在电信网络诈骗犯罪行为中，犯罪分子骗取的对象既可能是钱款，还可能涉及虚拟财产，此牵涉到对虚拟财产属性的判定，进而关系到罪名的认定以及虚拟财产的处置。

一、虚拟财产的法律属性

虚拟财产作为一种经济领域发展过程中的新产物，必须正视它的存在、明确它的法律属性、研究它的规制方式，只有这样，才能将之规制在法律轨道之内，从而促进其合法、规范、有序发展。网络虚拟财产兼具虚拟性与现实性，一方面其系虚拟空间中以客观物作为对象虚构出来的财产，但客观上其不是现实财产在虚拟空间的延伸，一旦脱离虚拟空间，其在客观实践中无法作为通用的货币进行交易，不具有独立的属性。本质上，网络虚拟财产存在于网络空间，以电子化、数字化的形式模拟现实，能够满足某类群体的现实需求，并可在群体之间作为电子财物进行买卖。虚拟财产与现实财产之间存在一定的对应关系，如游戏币，其与游戏的性质、适用条件、运营商等密切相关，能够实现用户一定需求。某种程度上，虚拟财产具有财物的特征，是客观真实存在的，只不过其不是以有形物的形态出现，但其仍具有可支配性、转移可行性、管理可能性。虚拟财产对其所有者而言，具有满足其精神及物质需求的一种特性，所有人可以将其放置于存储虚拟财产的账户，并可与他人进行一定的交换甚至获取利益，具有将其转移的可能。

关于虚拟财产的法律属性，考虑到虚拟财产的本质属性是财产价值，因而按照财产犯罪定性更为妥当。而且中国人民银行目前推行的数字人民币，就是以区块链数据为载体存在的，若仅仅将其认定为数据，则只能认定为非法获取计算机信息系统数据罪，鉴于数字人民币是国家发行的法定货币，其本质上侵害的客体是财产权，若诈骗虚拟财产或盗窃虚拟财产，不以诈骗罪或盗窃罪惩处将会导致刑法惩处丧失正当性和合理性。

一般情况下，侵犯虚拟财产，应认定为非法获取计算机信息系统数据罪，原因如下：

从虚拟财产的法律属性来说。我国法律缺乏对虚拟财产是否具有财产价值的明确规定，鉴于虚拟财产不具有稀缺性，无法在自由市场交易，导致其缺乏实现价值和使用价值的统一，也就无法成为诈骗罪、盗窃罪的犯罪对象。原文化部出台的《网络游戏管理暂行办法》明确规定虚拟货币本质上是电磁记录、虚拟兑换工具，不得用于购买实物、交易或兑换其他产品和服务。鉴于虚拟财产的财产属性未达成共识，但虚拟财产的数据存在形式是可以确定的，将非法获取虚拟财物的行为认定为计算机类犯罪具有合理性。

从侵犯的客体来说。若虚拟财产具有价值属性，可作为商品自由买卖，则诈骗或盗窃虚拟财产侵犯的是公司、他人的财产所有权；若虚拟财产不具有价值属性，鉴于行为人需通过侵入计算机信息系统的方式来实现窃取虚拟货币的目的，其入侵行为已经对计算机管理系统造成侵害，扰乱了公共秩序，且虚拟财产从本质上来说，是电磁记录，属于电子数据的一种，亦属于计算机信息系统数据中的一类，故侵犯的是计算机信息系统的管理秩序。

从罪责刑相适应原则的角度来说。由于虚拟财产不具有价值属性，在网络世界里，其价值可能高达数百万、数千万，但网络世界的价值无法与现实世界对应，且虚拟财产可以无限产出，具有无限性，即使受害人损失再多的虚拟财产，对社会及他人而言，危害程度也相对有限。若依照诈骗罪或盗窃罪对其判处十年以上的有期徒刑或无期徒刑，与其行为性质、危害后果、社会危害性等不相匹配，若认定为非法获取计算机信息系统数据罪，则既可对犯罪行为予以惩治，还可保持刑法惩治的谦抑性。

二、拓展电信网络诈骗中虚拟财产的处置模式

在电信网络诈骗犯罪活动中，某些犯罪分子骗取被害人的虚拟财产，若认为虚拟财产不具有财产属性，则该行为可能不构成犯罪，但被害人为了此虚拟财产花费了大量的财产，遭受了实际经济损失，因此，要有条件地承认虚拟财产的财产性质，从而为计算机犯罪罪名无法覆盖的特定情形提供刑法保护。首先，虚拟财产应在网络及现实空间具有交易的可能性，具有财产属性。虚拟财产可否在市场（或网络市场）自由交易，决定着其是否具有财产属性。特殊情况下，某些虚拟财产在一定群体当中可以买卖，且其价值与现实价值具有对应性，并得到特定群体的认可，甚至有相关机构对其进行监管、评估，故虚拟财产若可与现实货币相互转化，具有一定的映射性，则可作为财产属性的价值物来认定。其次，虚拟财产应与货币在某种程度上具有可转化性。虚拟财产对于其所有者或使用者而言，就是一种权利凭证，其可以依赖此虚拟财产从事一定的行为、享有一定的权限，兼具物权及债权的属性。某种意义上，虚拟财产类似于代表一定财产属性的有价证券，对外起到债权债务关系的明示，对内系其权限行使的依据。最后，其价值可以量化。商品是为了出售而生产的具有一定使用价值的劳动产品，是用于交换且能满足某种需求的劳动产品，系价值和使用价值的统一体。虚拟财产可否被量化，将直接决定着其可否走入市场，作为交易的媒介物。若能够建立一定规范、设定统一的评价体系，则可以实现虚拟财产的买卖、交易、流通，诈骗虚拟财产则就侵犯他人的财产权益，可认定为诈骗罪。

我们认为，虚拟财产价值的认定，可结合不同类型、不同适用空间、不同交易范围、不同设计公司或交易平台，而采用不同的定价方式。第一类是游戏公司或网络服务商设计的价格相对稳定的虚拟财产，如游戏装备、游戏币等，其销售及回收的价格相对稳定，对之可按照诈骗行为发生时的销售价格来认定其实际价值；第二类是被害人在其购买自网络服务商或第三人的虚拟财产基础之上，对其添加诸多附加值，如对游戏装备进行升级或通过不断游戏等增加装备的价值等，对之应依照诈骗行为发生之时新装备的市场价格来加以认定。

（作者单位：北京市东城区人民法院；清华大学）