

被害人抗诉请求权的检视与完善

赵静静

浙江工商大学法学院 浙江杭州

【摘要】我国《刑事诉讼法》规定被害人享有独立的诉讼当事人地位，然而被害人仅有抗诉请求权，并不享有上诉权。基于被害人抗诉请求权存在的现实桎梏，可以以建立被害人有限上诉权为共识，从对象范围、主体范围、行使期限进行基本界定。同时，设置前置程序，完善程序转化，对被害人上诉理由进行实质审查，再通过知情权、诉讼代理制度的完善来保障被害人有限上诉权的行使。

【关键词】抗诉请求权；被害人上诉权；有限上诉权

Review and Improvement of the Victim's Right to Protest

Jingjing, Zhao

School of Law, Zhejiang Gongshang University, Hangzhou, Zhejiang

【Abstract】 China's Criminal Procedure Law stipulates that victims enjoy the status of independent litigants, however, victims only have the right to protest and do not enjoy the right to appeal. Based on the realistic shackles of the victim's right to protest, the limited right of appeal for victims can be established as a consensus, from the scope of the object, the scope of the subject, the exercise period for the basic definition. At the same time, set up the pre-procedure, improve the transformation of the procedure, review the substance of the victim's appeal grounds, and then guarantee the exercise of the limited right of appeal for victim's through the right to know and the improvement of the litigation agency system.

【Keywords】 The right to protest; The right to appeal for victims; The limited right of appeal for victims

1 被害人抗诉请求权的现实桎梏

1.1 抗诉请求权的期限过短

被害人行使抗诉请求权的法定期限是5日。无论从理论还是从实践来看，该法定期间过于短暂，主要有以下几点理由。首先，一审刑事判决书、一审刑事裁定书中明确告知被告人享有的上诉权，却忽视了被害人的救济权利。由于告知程序的欠缺，被害人对自身享有的权利并不知悉，最终错过了行使期限。其次，即使被害人知道自己拥有请求检察机关抗诉的权利，对他们来说，在5日内决定申请抗诉与否也并不现实。因为他们大多数都不了解刑事审判程序，没有相应的法律知识储备来为他们提供帮助，短时间内是很难做出抉择的。

同时，《刑事诉讼法》规定检察机关要在5日之内审查抗诉请求，这个期限对于检察机关而言也太过仓促。在5日的法定期限内，检察机关要同时通过本院内部以及上一级检察机关的审查。不仅如

此，在这5日内，还要向上级人民检察院报告案件相关情况。这样一来，对于一些有疑难复杂的情况，5日的法定期限实在过于短暂。

最后，这种期限的计算方法也有不甚合理之处。检察机关与被害人收到一审裁判文书的时间并不同步，未有条文规定，在这种情况下该期限如何计算。“这就直接导致抗诉请求权在操作上多有不便之处，被害人的抗诉请求权就不可能得到完整的保障。”^[1]

1.2 抗诉请求权的对象范围过窄

抗诉请求权的对象过于狭窄。立法规定其行使对象仅包含判决，裁定被排除在外。与被告人的上诉权、检察机关的抗诉权相对比，三者针对的对象均为一审未生效的文书。当然，其不同点更值得关注，后两者的对象包括判决和裁定。由此可见，上诉权和抗诉权针对的对象是一致的。而前者抗诉请求权，其对象仅限于判决。两相对比不难发现，这

明显违背了平等原则，既然裁定可以上诉、抗诉，那么裁定理应成为抗诉请求权的对象。

1.3 抗诉请求权的审查不清晰

检察机关审查抗诉请求的规定并不明晰，《刑事诉讼法》未具体指出检察机关决定支持被害人抗诉请求与否的衡量准则，所以抗诉与否完全由检察机关决定。这就意味着检察机关在审查时拥有过度的自由裁量权，就会导致检察官权力的滥用。审视我国司法实践，检察机关抗诉的数量本来就少之又少，这其中还是由两部分组成的。因此，现实中被害人请求抗诉成功的几率很小。“被害人要么寄希望于审判监督程序，要么走上访的道路，使得刑事訴訟难以达到定纷止争的目的，”^[2]法律的精准施行以其明晰度为基础，但是我国立法中没有关于审查抗诉请求的具体流程，使得检察机关在审查抗诉申请时具有较大的随意性，这对被害人的权利保障百害而无一利。

1.4 抗诉请求权的救济权缺失

检察机关驳回请求抗诉的结果具有终局性，被害人不可再上诉或者复议。缺失救济权的保障，抗诉请求权的设置也违背了该项权利的设置初心。实践中，被害人向检察机关申请抗诉，检察机关作出不予抗诉的决定后，被害人申诉无门往往会向人民法院申请再审救济，人民法院受理后也会以缺乏法律依据，依法予以驳回。¹抗诉请求权制度的设计如果缺失了救济权，操作时就得不到实质性保障，所谓“无救济则无权利”。

2 被害人上诉权之理论争论

2.1 与上诉不加刑的矛盾

实践中，被告人往往害怕一旦上诉会使裁判结果不利于自己，所以尽管对一审判决、裁定结果不服也不敢上诉。“而上诉不加刑的意思是，在只有被告人一方上诉时，为了使其能毫无顾忌的上诉，不得对其判处更重的刑罚。”^[3]

反对者认为，赋予被害人上诉权会冲击上诉不加刑。被害人享有独立的上诉权会导致诉权的滥用。“因为上诉不加刑在仅被告人一方上诉时才能适用。”^[4]那么上述情况下，上诉不加刑原则明显不发生效力。这样一来，上诉不加刑原则算是名存实亡。

支持者主张，被害人享有上诉权确实和该原则

有矛盾。一定程度上会减少该原则的适用机会。然而该原则在适用时并非毫无限制，而是有一定界限。只要检察机关抗诉，该原则依旧不能适用。实际上，二者并非水火不容，而是有着一致的追求。“两者上诉的目的相同，都是追求最终公正的结果。”^[5]“如若最终的结果是公正的，即使被害人上诉，也不会侵犯被告人的权益。”^[6]总而言之，被害人享有上诉权，是公正审判的必然要求，不会阻碍上诉不加刑的实质适用。

2.2 与诉讼结构的冲突

反对者担心，被害人享有上诉权，很有可能冲击原有稳定的诉讼结构。一审结束后，若只有被害人一方上诉，被告人与检察机关均不启动二审，此时冲突就产生了。被害人独立提起上诉，此时案件性质该如何定义，检察机关的法律地位如何，未有明确规定，这种情况会对司法的权威性和终局性造成损害。

支持者主张，被害人上诉权与诉讼结构不冲突。首先，控方以国家强制力为支持，但是为了使控辩双方保持平衡状态，法律同时赋予了被告人诸多权利。检察机关作为控方一员，享有法律赋予的抗诉权，在决定是否抗诉时要从国家利益、社会利益出发，且有时候考虑到和法院的关系，也不抗诉。检察机关是代表国家进行追诉的法定机关，由于立场的差异，无法充分保障被害人的个人利益。其次，根据现行的刑诉结构，被害人是控方的一员，理应享有上诉权，这和检察机关的权力并不冲突。相反，二者是互补的，都是为了履行控方职责，并不会导致诉讼结构的失衡。再者，审视我国现行《刑事诉讼法》，在刑事诉讼一审中，有一类案件是公诉转自诉。这就证明在特殊情况下，公诉和自诉的性质可转换。既然一审存在这种转换方式，二审也可以予以借鉴。最后，由于检察机关存在为被告人利益而抗诉的可能性，既然被告人的上诉权没被剥夺，那么被害人也应享有上诉权。

2.3 与诉讼效率的冲突

反对者担心，赋予被害人上诉权会降低诉讼效率。因为对于被害人而言，他们希望被告人受到更严酷的刑罚。此举还会造成被害人诉权的滥用，使案件激增，从而给法院、检察机关带来比较大的工作压力，影响案件质量，降低诉讼效率。此时，司

法机关为了兼顾被告人和被害人，需要投入更多司法资源，那必然导致办案效率的降低。

支持者主张，此举并不会降低诉讼效率。首先，被害人上诉权与诉讼效率冲突的担忧，其存在是有一定道理的。因为效率也是刑事诉讼追求的价值之一，公检法机关在办案时必然要考虑到诉讼效率。但是仅有效率不顾公正的做法未免有失偏颇。效率与公正是既对立又统一的，但二者产生矛盾时，公正优先、兼顾效率。所以尽管上诉案件激增，公检法机关在办案过程中的诉讼成本也上升，但是诉讼效益却不会降低。“该案件的审判避免了错案的发生，实现了司法公正。”^[7]其次，过度重视效率，往往也会造成反作用。被害人因为不能主动启动二审，所以对一审判决、裁定不服时，往往通过审判监督程序来表达诉求，但是现实中审判监督程序的提起是非常艰难的，结果被害人仅可通过申诉、上访的途径来表达诉求。

3 被害人有限上诉权的构建

“赋予被害人上诉权是程序公正和恢复被害人受到侵犯的公正的要求，也是新型诉讼模式——平衡模式的要求。”^[8]不赋予被害人上诉权，“不仅有利于被害人的心理和诉讼权利得到满足，也有利于社会‘创伤’的愈合。”^[2]

3.1 被害人有限上诉权的基本界定

(1) 被害人有限上诉权的对象范围

被害人抗诉请求权的对象是未生效的一审判决，不包括裁定。其对象范围对比抗诉权、上诉权来说过于狭窄。从公平的角度出发，被害人上诉权的对象应当与被告人的上诉权的对象保持相同。应在抗诉请求权基础上加以完善。“因此，其上诉权对象应为未生效的一审判决和裁定。”^[9]

(2) 被害人有限上诉权的主体范围

抗诉请求权和被告人上诉权的行使主体明显有差别。前者为被害人及其法定代理人；后者比前者多了辩护人和近亲属。显而易见，前者与后者相比范围过于狭窄。应参照被告人，扩展被害人上诉权的主体，规定为被害人及其法定代理人，以及经其同意的诉讼代理人和近亲属。

(3) 被害人有限上诉权的行使期限

根据相关立法可知，被告人对判决的上诉期限为10日内，对裁定的上诉期限为5日。起算时间点

是接到裁判文书的第二日。那么比照来看，被害人的上诉权期限设置也应同被告人一致，对于判决来说是10日，对于裁定是5日，只不过起算时间与被告人的略有不同。被害人享有的是有限上诉权，这与被告人的上诉权有所不同。被告人是完整的上诉权，而被害人的是受限制的上诉权。其限制之一是设置前置程序。具体来说，该构想须以抗诉请求权的行使为前提，其起算时间点与被告人的存在差异，应为接到不予抗诉决定书时。

3.2 被害人有限上诉权的具体操作

(1) 被害人有限上诉权的前置程序

就目前来看，赋予被害人独立上诉权显然太过激进。不妨寻求一种新的解决方式，既可以解决抗诉请求权存在的问题，又可以满足被害人表达诉求的需求。这种新方式就是对被害人上诉权的行使进行限制。具体来说，是指被害人上诉，必须先请求抗诉。根据检察机关最终决定的不同，针对被害人上诉权的处理方式也不同。若检察机关支持抗诉，则被害人无行使上诉权的余地。若不支持抗诉，被害人上诉，启动二审。该前置程序的存在是有必要的，可以简化诉讼结构，平衡各方利益。

(2) 被害人有限上诉权的转化问题

被害人有限上诉权的操作有两种可能性，如上述前置程序中讨论的两种情况，根据结果的不同，操作也不同。若出现第一种情况，即检察机关支持抗诉。那么应按照目前规定的检察机关抗诉的程序操作。若出现第二种情况，即检察机关不支持抗诉。根据上文第二章所述，可以考虑在二审中引入公诉向自诉案件转化的模式。此时应按照自诉案件规定的具体程序操作。

(3) 被害人有限上诉权的审查问题

为了防止被害人滥用上诉权，应当限制其上诉权的行使，其中之一即是审查其上诉理由。不同于被告人不服即可上诉，被害人行使上诉权须有一定理由。

对行使有限上诉权的案件，采取实质审查。具体来说，被害人若没有任何理由即上诉，或者上诉的理由不符合实质审查的要求，法院可仅作书面审查。如一审裁判并无不当，应直接驳回上诉、维持原判。

3.3 被害人有限上诉权的保障措施

（1）知情权的完善

知情权不完善会阻碍其他权利的落实。被害人的有限上诉权也如此，其顺利实施在很大程度上需要依赖知情权。然而我国被害人的知情权制度目前存在些许问题。总体来说，有以下三种问题。首先，知情权的立法规定较少，仅《刑事诉讼法》作出了规定，其中多为原则性规定，缺少具体可操作的规定。其次，立法上没有关于知情权告知程序的规定。这样一来，知情权在实践中缺乏实际指导，可操作性不强。最后，保障知情权施行的措施不健全。知情权成功施行并非自身发挥作用即可，而是需要在实践过程中辅以配套措施。然而《刑事诉讼法》缺乏关于配套措施的规定。

知情权贯穿刑事诉讼的各个阶段，为使被害人有限上诉权贯彻落实，要注重知情权制度的完善。为此，可从以下几方面着手。第一，完善其立法规定，增设关于具体操作的条文。第二，在立法上明确告知程序的相关规定，明确负有告知义务的人、告知方式、告知期限等。第三，确立配套措施，明确其救济方式，以及负有义务的人不作为时的惩罚方式。“被害人从局外人身份转化为局内人身份的历程意味着被害人上诉权的未来具有现实的可期待性。”^[10]

（2）诉讼代理制度的完善

被害人有委托诉讼代理人的权利，这是有效行使上诉权的必然要求。“作为一项特殊的法律权利，刑事被害人代理制度在执行过程中具有权能性、自由性以及利他性。”^[11]同时，诉讼代理人在二审中，由于具备相应的知识和技能，能够有针对性地介入诉讼，充分维护被害人的利益。

“我国现行刑事被害人代理制度加强了对刑事被害人诉讼权利的保护，使得刑事被害人诉讼权利保障不足的状况有所改善因此”^[12]，但是仍然存在缺陷，为了使有限上诉权贯彻落实，需要完善关于诉讼代理人诉讼权利的相关规定。具体设计可以参照辩护人的相关规定。

参考文献

- [1] 袁清彪.浅析被害人刑事请求抗诉权的缺陷与完善[J].中国检察官,2014(23):56-57.
- [2] 刘玫.论公诉案件被害人诉讼权利的完善及保障[J].中国政法大学学报,2017(01):132-147.
- [3] 陈延军.上诉不加刑原则的理解和适用[J].理论视野,2003(03):36-37.
- [4] 李中钧,孙持明.和谐社会语境下的被害人上诉权研究[J].西南政法大学学报,2010(03):123-129.
- [5] 陈华丽.刑事被害人权利保障研究[M].知识产权出版社,2012:175-176.
- [6] 田思源.犯罪被害人的权利与救济[M].法律出版社,2008.
- [7] 张剑秋.刑事被害人权利问题研究[M].中国人民公安大学出版社,2009:216-217.
- [8] 陈卫东.刑事二审程序论[M].中国方正出版社,1997:125-128.
- [9] 邵颖.论公诉案件被害人上诉权[J].理论观察,2015(09):75-77.
- [10] 潘庸鲁,孙晔.上诉权的现实与理想[J].中国刑事法杂志,2011(08):82-86.
- [11] 孙明泽.未成年人刑事诉讼特别审判程序实施问题实证研究[J].广西社会科学,2019(03):124-128.
- [12] 武晓艺.刑事缺席审判制度的知情权保障机制：以送达程序为视角的分析[J].燕山大学学报(哲学社会科学版),2020(01):52-57.

收稿日期：2022年6月15日

出刊日期：2022年7月25日

引用本文：赵静静，被害人抗诉请求权的检视与完善[J]，2022，2(2)：34-37

DOI: 10.12208/j.sdr.20220033

检索信息：RCCSE 权威核心学术期刊数据库、中国知网 (CNKI Scholar)、万方数据 (WANFANG DATA)、Google Scholar 等数据库收录期刊

版权声明：©2022 作者与开放获取期刊研究中心 (OAJRC) 所有。本文章按照知识共享署名许可条款发表。<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



OPEN ACCESS