

# 认罪认罚何以从宽：误区与正解

——反思效率优先的改革主张

左卫民\*

---

内容提要：完善认罪认罚从宽制度是当下司法改革的重要议题之一。有关这一制度如何在实践中落地，目前存在着将提高诉讼效率作为改革的主要目的，应在参考美国辩诉交易制度的基础上，构建认罪认罚后从快处理的刑事程序等认识误区。这些认识误区源于论者对我国刑事司法实践所面临的问题的本质，和对美国辩诉交易制度的产生背景及制约因素的误读。认罪认罚从宽制度改革应致力于解决被追诉人认罪认罚却得不到适当、有效从宽处理的实践难题，因此，这一改革应主要从实体法层面着手，明确认罪认罚后从宽处理的具体规则；在程序法方面则应完善认罪认罚从宽案件审理的程序构造，更好地保障实体从宽的实现；相应地，要防止相关改革设计与相关举措过度追求效率。

关键词：认罪认罚从宽 司法改革 辩诉交易

---

2014年，十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》中明确提出了“完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度”的改革任务。2015年，“两高”分别在《最高人民法院关于全面深化人民法院改革的意见——人民法院第四个五年改革纲要（2014—2018）》、《关于深化检察改革的意见（2013—2017年工作规划）》中重申这项改革内容。2016年初召开的中央政法工作会议，进一步提出“抓紧研究提出认罪认罚从宽制度试点方案”，“选择有条件的地方开展试点”的具体要求。<sup>（1）</sup>同年7月，中央全面深化改革领导小组第26次会议通过了《关于认罪认罚从宽制度改革试点方案》；9月，第12届全国人大常委会第22次会议通过了《关于授权最高人民法院、最高人民检察院在部分地区开展刑事案件认罪认罚从宽制度试点工作的决定》；11月，“两高”、公安部、国家安全部、司法部联合发布《关于在部分地区开展刑事案件认罪认罚从宽制度试点工作的办法》（以下简称“认罪认罚从宽试点办法”），至此基本完成认罪认罚从宽制度改革从提出到实践落地

---

\* 国家2011协同创新计划“司法文明协同创新中心”研究人员、四川大学法学院教授。

感谢安琪、周洪波、康怀宇、王禄生、何永军、郭松、段陆平、刘方权、叶燕杰对本文写作提出的修改意见。

（1）参见王逸吟《我国将开展认罪认罚从宽制度试点》，《光明日报》2016年1月24日第3版。

的过程。

有关认罪认罚从宽制度，目前理论界和实务界已经进行了诸多有价值的探讨。如有关认罪认罚从宽的制度属性，一些学者认为这一制度兼具实体法和程序法属性。<sup>(2)</sup> 关于认罪认罚从宽制度的价值定位，有学者认为这一制度是我国宽严相济刑事政策的制度化；<sup>(3)</sup> 有助于节约司法成本，提升刑事司法效率，<sup>(4)</sup> 实现司法资源的优化配置。但是，在系统梳理现有研究后发现：目前的讨论乃至改革试点，仍将其主要视为一项刑事程序法改革，与之相关的实体法改革不仅未受到足够的重视，且存在争议；<sup>(5)</sup> 这一改革也基本被视为旨在破解当前“案多人少”困局，提升刑事司法效率的举措；<sup>(6)</sup> 甚至在认识上将认罪认罚基础上的从宽等同于程序的从简、从快，并呼吁借鉴英美辩诉交易制度的某些举措。<sup>(7)</sup> 不得不说，上述种种认识都属于理论上的误识。

“认罪认罚从宽试点办法”的出台，既是对学界长期关注的一些关键问题的回应，也是对相关实践经验的总结，具有重要的理论和实践价值。不过，该试点办法的内容是否均具有合理性、能否真正消除认罪认罚从宽制度相关问题上的歧见，尚有待观察。下面笔者以该试点办法为切入点展开本文的讨论。

- (2) 如陈卫东认为，认罪认罚从宽适用于任何性质的案件、任何类型的诉讼程序，其在性质上兼具实体与程序的双重属性（参见陈卫东《认罪认罚从宽制度研究》，《中国法学》2016年第3期，第48页）。熊秋红也指出，虽然十八届四中全会决定侧重强调“完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度”，但刑事诉讼法中的认罪认罚从宽制度与刑法中的认罪认罚从宽制度具有某种程度的不可分性（参见熊秋红《认罪认罚从宽的理论审视与制度完善》，《法学》2016年第10期，第98页）。
- (3) 如熊秋红认为，认罪认罚从宽滥觞于“坦白从宽、抗拒从严”和“宽严相济”的刑事政策，是在新的历史条件下对其中宽缓一面的发展（参见上引熊秋红文，第110页）。陈卫东也指出，推动认罪认罚从宽制度的深化发展，正是突出彰显了宽严相济刑事政策的核心精神；宽严相济的刑事政策作为一种原则化的政策形式，有必要通过认罪认罚从宽制度将其政策内涵具体化（参见上引陈卫东文，第49页）。
- (4) 陈卫东即认为，“公正为本，效率优先”应当是认罪认罚从宽制度改革的核心价值取向（参见前引〔2〕，陈卫东文，第51页）。王瑞君也指出，认罪认罚从宽具有优化刑事案件的分流机制、优化司法资源配置的程序价值；认罪认罚从宽制度改革应以不侵犯刑罚裁量正义为底线，实现司法效率的最大化（参见王瑞君《“认罪认罚”实体法视角的解读及司法适用研究》，《政治与法律》2016年第5期，第108页）。
- (5) 比如在认罪认罚的从宽幅度方面，有的学者主张应大幅度从宽，在实体处罚上，应当明确给予选择协商程序的被追诉人以1/3的量刑折扣（参见魏晓娜《完善认罪认罚从宽制度：中国语境下的关键词展开》，《法学研究》2016年第4期，第95页）。有论者则认为，应当对从宽的幅度进行一定的限制，量刑从宽应当控制在合理的限度内，不宜过多考虑认罪认罚在降低案件复杂程度和节约司法资源方面的价值，从而给予过大的量刑折扣刺激（参见前引〔2〕，熊秋红文，第102页）。在实体法规范层面，陈卫东则提出，为明确对被告人认罪认罚给予充分、积极的评价，应当在立法上将“可以型”从宽提升为“应当型”从宽（参见前引〔2〕，陈卫东文，第63页）。也有观点认为，鉴于“可以”从宽比“应当”从宽具有更大的包容性，在目前认罪认罚从宽制度还不完善、例外情形尚难明确列举的情况下，不宜轻率地将柔性的“可以”从宽改为刚性的“应当”从宽，即便要将“可以”改为“应当”，也应加上限定词“依法”（参见前引〔2〕，熊秋红文，第102页）。
- (6) 魏晓娜指出，认罪认罚从宽制度的基本价值和功能在于，为简易程序和速裁程序的适用提供正当化机制和动力机制，提高二者的适用率，从而在行动层面优化司法资源配置；就这一点而言，这一制度服务于纾解案件压力的目标。参见上引魏晓娜文，第87页。
- (7) 关于是否采用某种交易机制，理论上有不同的认识。陈卫东认为，不能进行交易协商，而应遵循罪刑法定原则，以刑法的既有量刑条款为限度；认罪认罚从宽制度不是辩诉交易制度，控辩双方的协商，只能是在检察机关指控被追诉人有罪、案件事实清楚的前提下，就被追诉人积极认罪而可能获得的量刑优惠达成协议，禁止关于罪名、罪数与证明责任、刑罚的交易应当是不得突破的底线（参见前引〔2〕，陈卫东文，第63页）。熊秋红认为，在我国目前被追诉者的权利保障不充分、程序公正观念立足未稳、司法腐败时有发生、普通程序相对简易的情况下，引进辩诉交易有引致司法不公的极大风险，应当特别谨慎（参见前引〔2〕，熊秋红文，第109页）。

## 一、对“认罪认罚从宽试点办法”的评析

“认罪认罚从宽试点办法”厘定了试点操作的基本框架，一方面回应了学界普遍关心的一些问题，廓清了相关概念；另一方面与理论界的观点也有所区别，在若干方面超越了已有的理论主张，但仍然存在下述两方面的问题：

一是在制度设计上，“认罪认罚从宽试点办法”仍偏重这一制度的程序法属性。可以看到，该试点办法的大部分内容都属于程序法范畴。如第1条、第2条规定了认罪认罚从宽制度的适用情形以及排除适用的情形。在适用阶段上，该试点办法规定认罪认罚适用于侦查、审查起诉、审判三个阶段，只是对侦查阶段的一些处理规定了特殊的程序要求。又如第6条规定，“应当将犯罪嫌疑人、被告人认罪认罚作为其是否具有社会危害性的重要考虑因素，对于没有社会危害性的犯罪嫌疑人、被告人，应当取保候审、监视居住”。这表明认罪认罚具有程序从宽的程序后果，其对强制措施适用具有评价意义。再如，从第3条、第15条来看，该试点办法坚持了案件事实清楚、证据确实充分的证明标准；从第5条来看，该试点办法建立了较为全面、有效的律师帮助制度，但与学界呼吁的强制辩护制度仍有差距；第15条确立了法官审查犯罪事实真实性、协议自愿性和合法性的程序权力；第16条则保障了被告人最后陈述的权利等。

二是在从宽的实体结果方面，“认罪认罚从宽试点办法”的规定不够全面、具体、细致、有效，操作性较差。比如，第4条规定，“办理认罪认罚案件，应当坚持下列原则：贯彻宽严相济刑事政策，充分考虑犯罪的社会危害性和犯罪嫌疑人、被告人的人身危险性，结合认罪认罚的具体情况，确定是否从宽以及从宽幅度……确保刑罚的轻重与犯罪分子所犯罪行和应当承担的刑事责任相适应”。但是，对于应当如何从宽、从宽幅度、量刑基准等问题，均没有作出明确说明，只是给出了方向性的从宽原则。在实体从宽的实现机制方面，虽然该试点办法并未认同辩诉交易式的协商制度，但是否允许在量刑上进行一定的交易协商，也未得到明确。在实体量刑上，虽然并未如有些学者所主张的那样，确立强制性的“应当”从宽，而是根据具体情况进行量刑，<sup>〔8〕</sup>但是也未对实体从宽制定具体的、对应的量化规则，实体从宽的操作性较差。

总体而言，“认罪认罚从宽试点办法”对于认罪认罚从宽制度的确立和落实，具有毋庸置疑的积极效果。然而，对于该试点办法偏重程序法的价值倾向，没有规定全面、具体、细致的实体从宽规则，亦应引起足够的重视。

## 二、改革目的：程序效率化，还是权利保障

针对“认罪认罚从宽试点办法”及相应的改革见解，笔者认为，目前围绕认罪认罚从宽制度的讨论存在诸多认识上的误区。认识误区之一即为，在庭审实质化改革会使进入庭审的案件耗费更多的人力、物力，因而需要更多的程序机制来提升程序效率的前提下，应

〔8〕“认罪认罚从宽试点办法”坚持了认罪、认罚、从宽的三要素理念，而未像有的学者所主张的那样，采纳“认罪”就对应“从宽”的二要素理念。

通过完善认罪认罚从宽制度来提升程序效率。有鉴于此，学者们多着力于探索被追诉人认罪认罚后如何实现程序的快捷性。<sup>(9)</sup> 目前部分检察院正在展开的“认罪协商”试点，<sup>(10)</sup> 便是以控辩双方协商后被告人自愿认罪、法院简化处理庭审为特征。<sup>(11)</sup> 由于本次试点同刑事速裁程序试点重叠，所以，认罪认罚从宽制度也被视为在效率实现上统筹速裁程序、简易程序、普通程序的机制。<sup>(12)</sup> 质言之，认罪认罚从宽制度被认为是实现程序效率化的核心机制。但笔者以为，这些理论主张与实践举措是对这一制度的重大误解。

首先，有效落实对被追诉人的实体权利供给，即给予其从宽处罚的优待，应当成为完善认罪认罚从宽制度的首要目标。对于这一制度的核心本质，可以从文义和“立法者”意志两个角度来看。就文义来说，在“认罪认罚从宽”的称谓中，“从宽”无疑是核心关键词，即这一制度的核心要义是对诉讼中认罪认罚的被追诉人应给予从宽处罚。在法理上，“从宽”的唯一含义便是处理上的轻缓，实质上就是在定罪时给予被追诉人以轻缓处罚。就“立法者”意志而言，从提出完善认罪认罚从宽制度的相关中央文件看，落实被追诉人在认罪认罚情况下的从宽处罚这一实体权利供给，是这一改革的核心关怀；认罪认罚从宽制度的要旨在于使宽严相济的刑事政策得到制度呼应，使其能够通过正式的程序机制在实践中落地，可以说这是宽严相济刑事政策在新形势下的发展。

长期以来，我国一直奉行“坦白从宽”的刑事政策；并且，这一政策在司法解释及刑法修正案中得到了进一步确立，并予以了细化。<sup>(13)</sup> 但事实上，在较长一段时期的司法实践中，嫌疑人与被告人在认罪认罚后却未得到充分、有效的从宽处理。<sup>(14)</sup> 为了落实宽严相济刑事政策“从宽”的一面，《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》明确提出“完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度”。也就是说，改革决策者的主要用意应是解决司法实践中嫌疑人、被告人认罪认罚却不一定能得到从宽处罚的实体法问题，解决实践中被追诉人在认罪认罚的情况下实体权利供给不足的问题，而非如当下诸多学者，尤其是程序法学者所认为的那样，主要是解决刑事程序不快、不简的问题。

(9) 例如参见前引〔2〕，陈卫东文，第51页以下；前引〔5〕，魏晓娜文，第93页以下。

(10) 关于在北京、福建、浙江等地开始尝试认罪认罚从宽试点，参见钟安安《北京：刑事速裁案件首推“认罪协商”机制》，《民主与法制时报》2016年2月16日第1版；邱育钦《石狮市检察院试行“认罪协商”机制——首例“认罪协商”案件获法院判决》，《石狮日报》2016年4月9日第2版；洪珊珊《梅列法院试水认罪认罚从宽制度》，《福建法治报》2016年6月8日第2版。

(11) 参见黄洁、张剑《北京朝阳检察推认罪协商机制——签署承诺书量刑建议可酌减10%至20%》，《法制日报》2016年2月14日第3版。

(12) 参见葛晓阳《认罪认罚属控辩协商而非“辩诉交易”》，《法制日报》2016年9月3日第3版；罗猛《以认罪协商机制提升司法效率》，《人民法院报》2016年8月11日第2版。

(13) 例如，2009年“两高”《关于办理职务犯罪案件认定自首、立功等量刑情节若干问题的意见》，对依法不成立自首，但如实交代犯罪事实的犯罪分子，区分不同情况提出了具体处理意见。根据2011年刑法修正案八的规定，刑法第67条增加一款：犯罪嫌疑人虽不具有前两款规定的自首情节，但是如实供述自己罪行的，可以从轻处罚；因其如实供述自己罪行，避免特别严重后果发生的，可以减轻处罚。

(14) 例如，在对4447个贪污罪一审案件中的7种常见量刑情节的定量问题进行分析后，徐贵勇发现，同一量刑情节在选择从轻、减轻、免除处罚上存在明显差异。“坦白”及“认罪”量刑情节占判决中认定次数的比例分别仅为10.72%、10.36%，远低于“退赃”量刑情节所占的比例38.47%和“自首”量刑情节所占的比例21.46%。参见徐贵勇《检视与校验：贪污罪量刑规范化司法规则的构建——以5478件涉贪污案件为样本的分析》，载四川省高级人民法院学术委员会编《法院审判与管理研究（2015）——四川省法院第十八届学术讨论会获奖论文集》。

改革决策者为何忧心处罚从宽这一实体权利供给不足?在笔者看来,其根本原因是,权利供给的制度许诺未得兑现会损害制度的信誉和司法的权威,进而从整体上损害制度在规范和实践上的有效性。当然,“从宽”实体权利的供给不足,会减损被追诉人认罪认罚的积极性,进而可能导致案件久拖不决;在这一意义上可以说,完善认罪认罚从宽制度也有效率方面的考量,但这并非首要目标。事实上,我国的刑事司法程序已经是进行得比较快的程序,在效率上并没有明显的继续提升的空间。因此,不能将认罪认罚从宽制度的要旨简单地等同于对认罪认罚的嫌疑人、被告人的从快、从简处理,而更应当思考的是如何加强对被追诉人的权利供给,尤其是实体权利供给。

其次,程序权利供给,即保障被追诉人认罪认罚的自愿性、符合性和充分性,是完善认罪认罚从宽制度的潜在需求。所谓自愿性即认罪认罚是被追诉人的真实意思表示;符合性就是被追诉人所认的罪符合客观事实与构成要件,所认的罚有法律依据;充分性就是裁判确定的所有犯罪事实和刑罚,都得到了被追诉人的充分认可。在司法实践中,被追诉人之“认”的形态较为复杂,可能的情形是,被追诉人有一定的认罪认罚表象,但不见得都具有完全的自愿性、符合性和充分性。比如,被追诉人认罪认罚可能出于自愿,也可能迫于强力,而且这种被迫的情况不见得能得到证明;被追诉人提供一些于己不利的事实,不见得就是认罪,或是承认某些犯罪事实但不一定承认全部犯罪事实;被追诉人虽然承认犯罪事实,但不一定接受处罚方案。另一方面,对于认罪认罚是否具有自愿性、符合性和充分性,诉讼各方也可能存在认识分歧。比如,对于自首,司法实践中就常常存在较大的认识分歧,例如被追诉人、辩护人主张是自首,控方或裁判者却不认为是自首。

认罪认罚从宽制度无疑应当保障被追诉人认罪认罚具有自愿性、符合性和充分性,否则,表面的认罪认罚容易造成错案,不仅损害被追诉人的权利,也损害被害人的利益,削弱司法的信誉和权威。在我国的刑事司法实践中,被追诉人的认罪率很高,然而,这种高认罪率有多少是出于自愿却不无疑问。一方面,“坦白从宽”的刑事政策长期未得到切实贯彻落实,这使得被追诉人自愿认罪的积极性实际上并不高。另一方面,被追诉人在审前作出有罪供述,而后在庭审中翻供的现象并不少见,其中有些翻供就是因为审前有罪供述是由刑讯逼供等强迫手段所致。因此,正如中央政法委书记孟建柱所指出的,应在坚持司法公正的前提下,探索保障被追诉人“自愿认罪、自愿接受处罚”的程序制度。<sup>(15)</sup>

最后,程序的效率化并不是认罪认罚从宽制度的基本内核,而只是这一制度的附随效果,至多是一个从属性目标。

其一,在“认罪认罚从宽”的主题称谓中,并不能找到与效率有关的词语,程序的效率化并没有明确的制度位置;同时,从法理上说,该制度也不具有效率实现的必然内涵,不必然意味着认罪认罚后的程序简化。在被追诉人认罪认罚后,给予其从宽处罚可以出于两种缘由:一是,被追诉人认罪认罚可能说明其悔罪态度较好,特殊预防意义上的人身危险性较弱,处罚需求相应降低,从而根据惩罚必要性原则对被追诉人从宽处罚;二是,被追诉人认罪认罚可能意味着其放弃争议性诉讼机制,国家在获得节约司法成本这一好处的情况下,以实体上的从宽处罚作为回报。其中,第二种缘由并不是认罪认罚从宽制度设计

(15) 参见孟建柱《完善司法管理体制和司法权力运行机制》,《人民日报》2014年11月7日第6版。

的必选项。这是因为我国刑事诉讼程序所具有的类职权主义属性，已经使我国的刑事诉讼程序具有相当的经济性，庭审已经高度简化与经济化。<sup>(16)</sup> 在不断推行刑事诉讼程序效率化改革近二十年的当下，我们既不需要，也不太可能推行更大幅度的程序效率化改革，特别是略去庭审机制的程序效率化改革。换言之，在刑事审判效率已然较高的现实情境下，我国的刑事诉讼改革似乎不应将效率作为非常重要的目标。相应的，认罪认罚从宽制度绝不简单地意味着认罪认罚后的刑事程序均可简化甚至省略，尽管认罪认罚后的刑事程序往往可能更加简化。

需要特别指出的是，过于效率化的刑事审判程序改革会对职权主义诉讼模式所特有的案件质量保障机制和错误裁判控制机制产生不利影响。我国职权主义诉讼模式的特征主要体现为法官阅卷与法官主导庭审。如果在可能判处3年有期徒刑以下刑罚的案件中，被告人认罪认罚后的庭审法庭调查与辩论环节即可省略，这就大大弱化了法官通过阅卷与庭审来控制案件质量的保障机制。特别是在我国被追诉人高认罪率的语境下，若被追诉人错误认罪，那么在高度略式化的程序中，法官将难以发现和纠正上述错误，因而更需要强化法官阅卷与庭审，以实现权力机关对案件质量的保障与控制。

其二，即便在庭审实质化改革的背景下，可以赋予认罪认罚从宽制度以程序效率化诉求，但在整体效果上，效率化也只具有相对的可能性。在我国，庭审实质化改革必然意味着庭审程序的复杂化即非效率化，然而，这种改革能够使普通程序的庭审程序达到什么样的复杂程度，殊难判断。如果庭审实质化改革并未使普通程序庭审的复杂程度有显著提高，那么，将认罪认罚从宽案件拦在庭审程序之外，可能并不能从整体上对我国的刑事程序效率有很大提升。或许，认罪认罚只是使案件的庭审有一定的简化，即便其可能导致程序终止，保障被追诉人的一些程序权利（比如后续程序类型的选择权）也极为重要。可以说，对于孟建柱所说的，“及时简化或终止诉讼……落实认罪认罚从宽政策，以节约司法资源，提高司法效率”，<sup>(17)</sup> 也应该在这一意义上来理解。

从整体效果看，我国刑事司法程序的效率不见得会有大幅提高，因为在我国当前的刑事程序实践机制已经较为效率化的情况下，刑事程序改革的一些方向都是非效率化的，甚至认罪认罚从宽制度本身也有非效率化的面向。一是，保障被追诉人认罪认罚的自愿性、符合性和充分性的权利供给机制建设，会在一定程度上导致程序的复杂化；二是，围绕从宽情节之事实认定和法律适用、从宽幅度之确定的法庭调查与辩论程序、救济程序建设，也会导致程序的复杂化。如果说当前刑事司法改革的主要内容是在实现普通程序庭审实质化的同时，实现繁简分流，那么，认罪认罚从宽制度改革本质功能就应当是赋予效率化程序（简易程序、速裁程序等）以权利化内涵。在此意义上，对程序效率化的追求只是有限语境下的相对诉求，只是从属性的目标。

### 三、如何从宽：交易，还是法定

对于如何实现对被追诉人的从宽处罚，当前一些学者主张建构一种控辩双方的交易式

(16) 参见左卫民《刑事诉讼的经济分析》，《法学研究》2005年第4期，第130页。

(17) 参见前引〔15〕，孟建柱文。

协商程序,即适当借鉴美国的辩诉交易制度,建立一种认罪认罚协商机制;当然,学者们也认为,在我国当下的司法实践背景下不可能全部照搬辩诉交易制度,而只能适当借鉴。<sup>(18)</sup>如前所述,一些实务部门在进行认罪认罚从宽制度试点时,已经在推行某种“协商”程序,但这种实践与一些学者期待的交易式协商程序还有较大的距离。

在笔者看来,将交易式协商程序作为完善认罪认罚从宽制度的主要抓手,只是简单地将辩诉交易与认罪认罚从宽制度进行程序上的对接,是一种错误的理论认识。究其原因,可能在于持相应主张的学者忽视了认罪认罚从宽制度与辩诉交易制度截然不同的制度背景。

第一,中美两国刑事审判所面临的压力迥异。从20世纪后期开始,美国的联邦法院及各州法院审理的案件数量不断攀升,呈几何级数增长。<sup>(19)</sup>直至2011年后,刑事案件总量才呈下降趋势。根据美国联邦量刑委员会公布的数据,2015年联邦刑事案件数量为71184件。<sup>(20)</sup>州法院的案件数量则是联邦法院的百倍。根据美国国家州法院中心(National Center for State Courts)发布的全美各州司法系统的数据,2010年州司法系统共受理各类案件多达1.03亿件,其中刑事案件为2140万件。<sup>(21)</sup>虽然随后三年案件数量有轻微下滑,但2013年的案件总量仍然多达9410万件,其中刑事案件为1950万件。<sup>(22)</sup>而截止2011年,州初审法院的法官人数为27570人,<sup>(23)</sup>平均每名州法官每年处理刑事案件约700件;即便除却轻微罪案件,法官仍然需要面对数量繁多的刑事案件。

此外,当代美国的刑事庭审持续时间也在总体上大幅增加。<sup>(24)</sup>美国的刑事审判机制具有很强的对抗性,进入正规审判程序的案件,尤其是有陪审团参与的复杂、繁琐的重罪案件,往往持续时间久、耗费大量的司法资源。因此,在刑事案件总量过多、法官人数有限的情况下,法院基本无法按照正规的对抗式审判程序处理所有案件,这就为辩诉交易的大范围适用提供了重要契机。数据显示,2015年,在美国联邦法院所有的刑事案件中,有97.1%的被告人认罪;认罪案件中的50.7%,都是在量刑指南建议的量刑幅度之下量刑;

(18) 参见前引〔5〕,魏晓娜文,第86页;陈瑞华《“认罪认罚从宽”改革的理论反思——基于刑事速裁程序运行经验的考察》,《当代法学》2016年第4期,第7页。

(19) 比如,同1960年美国州法院的民事案件数量相比,1983年州法院的民事案件数量增长了330%;1983年上诉法院的案件数量较之1960年,增长了686%。参见〔美〕理查德·A.波斯纳《联邦法院:挑战与改革》,邓海平译,中国政法大学出版社2002年版,第66页。

(20) See The United States Sentencing Commission, *Overview of Federal Criminal Cases, Fiscal Year 2015*, available at [http://www.usssc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/research-and-publications/2016/FY15\\_Overview\\_Federal\\_Criminal\\_Cases.pdf](http://www.usssc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/research-and-publications/2016/FY15_Overview_Federal_Criminal_Cases.pdf), 2016年7月29日访问。

(21) See Court Statistics Committee & Conference of State Court Administrators, *Examining the Work of State Courts: An Overview of 2010 State Court Caseloads*, available at [http://www.courtstatistics.org/~media/Microsites/Files/CSP/DATA%20PDF/CSP\\_DEC.ashx](http://www.courtstatistics.org/~media/Microsites/Files/CSP/DATA%20PDF/CSP_DEC.ashx), 2016年7月29日访问。

(22) See Court Statistics Committee & Conference of State Court Administrators, *Examining the Work of State Courts: An Overview of 2013 State Court Caseloads*, available at [http://www.courtstatistics.org/~media/Microsites/Files/CSP/EWSC\\_CSP\\_2015.ashx](http://www.courtstatistics.org/~media/Microsites/Files/CSP/EWSC_CSP_2015.ashx), 2016年7月29日访问。

(23) See Bureau of Justice Statistics, *State Court Organization*, available at <http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/sco11.pdf>, 2016年7月29日访问。

(24) 从1960年到1983年,美国完整庭审持续的时间增长了40%,从平均长度2.2天,增长为3.1天;截止到1995年,庭审持续时间平均为3.4天。参见前引〔19〕,波斯纳书,第72页。

而在建议量刑幅度之下量刑的案件中，有 59.3% 是由辩诉交易达成的。<sup>(25)</sup> 可以说，辩诉交易的大范围适用与当代美国对抗式审判系统的制度特征密不可分，只有在正规审判过于复杂、耗费较高的情形下，辩诉交易才能大行其道。而事实上，大陆法系国家的审判尤其是庭审的对抗性整体不强，庭审时间较短、成本较低，因而在大陆法系国家的刑事程序中，尽管有借鉴辩诉交易制度之处，但借鉴不多，适用面也较为狭窄。这似乎表明，在审判成本低的刑事诉讼模式中，辩诉交易的适用性不高、需求度较低。

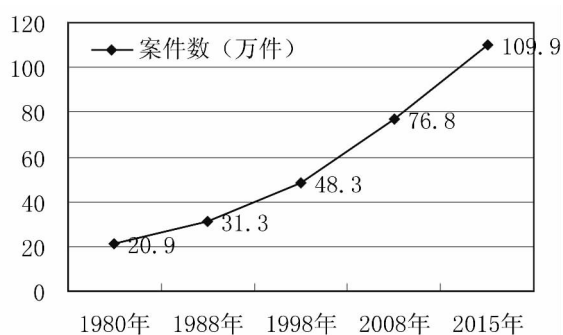


图1 我国近年刑事案件总数增长情况

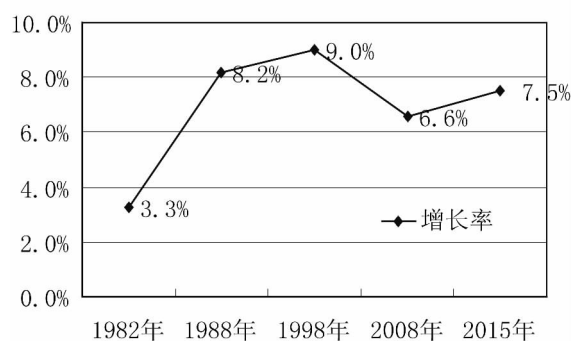


图2 我国刑事案件总数同比增长率

反观我国，无论是刑事案件总体数量，还是刑事审判成本，均较美国有显著差异。图1和图2是笔者根据最高人民法院工作报告公布的数据，统计了近三十余年刑事案件数量及变化情况。<sup>(26)</sup> 不难发现，尽管我国刑事案件数量每年持续增长，但增长率整体平稳；同美国相比，刑事案件的绝对数量和相对数量都较少。从刑事审判的成本负担看，由于诉讼模式的差异，我国的刑事庭审不像美国那样复杂；加之审限制度的制约，我国刑事审判所需的人财物投入相对较少，正规审判的持续时间及人力成本也明显低于美国。就普通程序审理的案件而言，在当下正在积极试点的繁简分流机制下，普通程序案件被区分为简易案件和疑难案件两类，四川省成都市的试点经验表明，前者的审理时间比后者平均缩短了 3.46 天。<sup>(27)</sup> 而

(25) See The United States Sentencing Commission, *Overview of Federal Criminal Cases, Fiscal Year 2015*, available at [http://www.uscc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/research-publications/2016/FY15\\_Overview\\_Federal\\_Criminal\\_Cases.pdf](http://www.uscc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/research-publications/2016/FY15_Overview_Federal_Criminal_Cases.pdf), 2016年7月30日访问。

(26) 在统计1980年刑事案件总数及增长率时，刑事案件的范围为普通一审刑事案件，不包括刑事申诉案件。

(27) 参见郭彦主编《理性·实践·规则——刑事庭审实质化的成都样本》，人民法院出版社2016年版，第344页。



在简易程序中,案件的审理时间更短。笔者曾对C市W区法院的刑事简易程序进行实证研究,从庭审时间的平均值看,相较于普通程序案件庭审的113.5分钟和普通程序简易审案件庭审的38分钟,公诉人出庭的简易程序案件庭审平均耗时仅9.5分钟。<sup>(28)</sup>在基层法院的一审案件中,简易程序的适用占了较大比例;以成都市2015年基层法院的刑事案件为例,适用简易程序的一审案件占一审案件总数的74.81%。<sup>(29)</sup>此外,正在开展的刑事速裁程序试点,同样大大缩短了公诉和庭审时间。有数据显示,在速裁程序中,基层法院从受理到审结平均花费6.4天;90%以上案件的开庭时间被控制在10分钟以内,平均为5分钟左右。<sup>(30)</sup>上述数据表明,因程序成本过高,亟需通过简化程序来降低司法成本的必要性在我国并不是很大。何况当下已经有了诸如简易程序、速裁程序等运行成本较低的诉讼程序机制,来应对审判负担过重的问题,因此,我国目前既无必要也无空间去构建更加简易的从宽程序。

第二,在中美两国,认罪认罚对控辩双方的功效不同。在美国的对抗式审判模式中,基于保障被告人权利的要求,控辩双方之间的力量悬殊并不明显,双方可以在相对平等的前提下进行协商;并且由于最终的裁判具有较大的不可预测性,控辩双方均有选择辩诉交易以避免进入审判程序的强烈动机。特别是美国相当部分的刑事案件中没有被告人的审前有罪口供,在这种背景下,被告人通过辩诉交易达成认罪就类似于有罪口供,实质上起到了强化控方指控的作用,因而辩诉交易对于控方具有实质价值,而被告人通过辩诉交易可以获得更轻的刑罚。正是基于这样的制度背景,成本高昂、激烈对抗的刑事审判被视为处理案件的一种例外方式,是一种只有当案件不可能取得令人满意的辩诉交易结果时才诉诸的零和竞赛。<sup>(31)</sup>

反观我国,大部分被追诉人在侦查阶段业已作出有罪供述,刑事案件的基本事实、证据和指控都较为明确,刑事审判对控方指控证据的接受度很高。在事实、证据都较为明确的情况下,法律适用特别是量刑基本上是水到渠成,控辩协商下的认罪实际上不具有认定或界定事实与法律争点的意义,没有太多强化口供、指控和定罪证据效力的效果。换言之,被追诉人认罪认罚并不具有类似辩诉交易在美国刑事诉讼中那么重大的价值与功能。

第三,中美两国刑事程序的保障条件不同。辩诉交易需要一系列程序保障措施,来确保被告人有罪答辩的自愿性与真实性;其中,律师的普遍介入被视为重要因素。在美国的对抗模式下,律师辩护的目的在于被告人利益的最大化,因而在辩诉交易中,律师按照被告人认同的方式积极促进其利益的实现,扮演着积极同控方展开斡旋的角色。可以说,在律师的深度参与下,被告人认罪的自愿性与真实性都能得到极大的保障。反之,若没有作为“当事人助手”<sup>(32)</sup>的律师的普遍、深度介入,辩诉交易不仅很难达成,而且易受质疑。

(28) 参见左卫民《简易程序中的公诉人出庭:基于实证研究的反思》,《法学评论》2013年第4期,第101页。

(29) 参见《成都市中级人民法院2015年年报》。

(30) 参见廖大刚、白云飞《刑事案件速裁程序试点运行现状实证分析——以T市八家试点法院为研究样本》,《法律适用》2015年第12期,第24页。

(31) 参见[美]加里·古德帕斯特《美国对抗式刑事审判理论探究》,郭志媛、范宁宁译,载[美]虞平、郭志媛编译《争鸣与思辨:刑事诉讼模式经典论文选译》,北京大学出版社2013年版,第313页。

(32) 参见[美]米尔依安·R.达马什卡《司法和国家权力的多种面孔》,郑戈译,中国政法大学出版社2015年版,第185页。

反观我国，当下刑事司法实践中一个非常现实的问题就是律师辩护率较低。根据笔者的一项实证研究，S省D县的年平均辩护率为21.43%；就全国范围而言，律师辩护率不到三成，远未达到英美法系国家律师参与刑事案件的比例，而且在我国律师发挥的辩护作用也相对有限。<sup>(33)</sup>在简易程序中，律师辩护率更低，仅为平均值的四分之一；相对之下，被告人自我辩护率为94.5%。<sup>(34)</sup>大致来讲，律师介入较多的案件主要是被告人不认罪的案件，而在被告人认罪认罚的案件中，律师辩护率远远低于平均值。在这样的背景下，如果被追诉人在同控方协商的过程中缺乏专业律师的帮助，就很容易对协商的性质和后果形成“误判”，“控辩协商”极易演变为控方的“独角戏”。另一方面，不同于英美国家协作式司法模式中对律师无责性原则与职业化原则的要求，<sup>(35)</sup>在我国即便是有律师参与的刑事审判，律师在某些司法程序中的权利也往往被限制甚至被排除，这势必导致律师在与控方的抗衡与博弈中处于明显的劣势，甚至辩护权的行使也会受到严重制约。质言之，即便在我国建立了类似辩诉交易的辩诉协商制度，也会因为律师参与的不足而致其效力大打折扣。

需要指出的是，虽然在美国辩诉交易有助于降低高昂的司法成本，却无法平息各界长期以来的批评。<sup>(36)</sup>一方面，主要是检察官、法官、律师等法律职业人士的利益在推动辩诉交易的展开，而被追诉人处于弱势和被动地位，其利益往往得不到真正的保护。<sup>(37)</sup>比如，辩诉交易是让被告人在可能的重罪指控和量刑较轻的指控之间进行选择，有逼迫被告人作出轻罪答辩的强迫认罪效果，而美国部分冤假错案的发生便与此有关。美国联邦最高法院在近十年也以诸如“控方刑罚适用超出法定界限”、<sup>(38)</sup>“法庭不当参与”、<sup>(39)</sup>“律师在辩诉交易中不作为”<sup>(40)</sup>等为由，撤销了州法院数十起以辩诉交易方式审结的案件。另一方面，辩诉交易导致程序法与实体法相分离，罪刑相适应的实体法正义以及其他广泛的道德目标不能有效实现。<sup>(41)</sup>因此，在看到辩诉交易制度具有节约司法成本等优点的同时，其背后的局限同样不容忽视。

从我国目前正在实行的“控辩协商”试点的内容看，罪名和基本事实都不属于协商的内容，甚至在量刑上都未体现出多少可以协商的内容，而更多是控方基于被告人的认罪协商承诺书向法院提出从轻、减刑处罚的量刑建议。实际上，这并非出于控方和被告人的协商，而更多是控方依据被告人认罪认罚的情况，同法院就量刑及适用程序进行协商。<sup>(42)</sup>从

(33) 参见左卫民、马静华《效果与悖论：中国刑事辩护作用机制实证研究——以S省D县为例》，《政法论坛》2012年第2期，第61页。

(34) 参见马静华《刑事辩护率及其形成机制研究——以刑事一审为中心》，《四川大学学报（哲学社会科学版）》2011年第6期，第128页。

(35) 参见前引〔31〕，古德帕斯特文，第303页。

(36) 参见〔美〕艾瑞克·卢拉、〔英〕玛丽安·L.韦德主编《跨国视角下的检察官》，杨先德译，法律出版社2016年版，第191页以下。

(37) 参见〔美〕乔治·费希尔《辩诉交易的胜利——美国辩诉交易史》，郭志媛译，中国政法大学出版社2012年版，第173页以下；〔美〕斯蒂芬诺斯·毕贝斯《刑事司法机器》，姜敏译，北京大学出版社2015年版，第56页以下。

(38) Johnson v. United States, 135 S. Ct. 2551, 192 L. Ed. 2d 569 (2015).

(39) United States v. Davila, 133 S. Ct. 2139, 186 L. Ed. 2d 139 (2013).

(40) Premo v. Moore, 562 U. S. 115, 131 S. Ct. 733, 178 L. Ed. 2d 649 (2011).

(41) 参见前引〔37〕，毕贝斯书，第199页以下。

(42) 参见前引〔10〕，钟安安文。

这一点来看,当下“控辩协商”试点所构建的并不是真正的控辩协商制度,并不是控辩双方通过一系列博弈、妥协而达成从宽适用刑罚的结果,这美国的辩诉交易有着本质区别。

实际上,综观各国(地区)刑事司法,对于被追诉人主动认罪认罚从而给予处罚优待的实体权利供给,其程序机制基本可以分为两种:一种是交易协商供给机制,即刑罚优待是控辩双方在一定的证据基础上讨价还价的结果,比如英美法系的辩诉交易制度;另一种是法定职权供给机制,即刑罚优待是检察官依职权申请、法官依职权确定的结果,二者的职权行为都是基于较为明确、刚性的法律规定,比如大陆法系的处罚令制度。如前所述,选择前一种机制的背景因素,主要是庞大的案件数量和高昂的普通审判程序成本,因此,在制度设计上“慎用”普通审判程序的强烈愿望;其动力机制则在于,控辩双方都面临审判结果不确定的风险,双方都有规避这一风险的愿望,交易结案被双方认为是有利的;<sup>[43]</sup>其制度支撑机制是,质量较高的律师协助使被追诉人具有与控方基本平衡的交易能力,能够较好地保证交易的自愿性和平等性。虽然各现代国家(地区)都面临着数量庞大的案件,但大陆法系国家(地区)主要选择了后一种机制,原因主要在于:普通审判程序相对简略,成本压力相对较小,具有更大的“可用性”;审判结果的可预期性相对较高。<sup>[44]</sup>尽管有学者认为,在德国这样的大陆法系国家,辩诉交易式的认罪协商制度的发展已经是无法扭转的趋势,但也不得不承认其中存在不少令人忧虑之处。<sup>[45]</sup>至于其他国家或地区,以我国台湾为例,近年来也借鉴了美国的辩诉交易制度,建立了协商程序,但适用的案件范围还非常有限。<sup>[46]</sup>

通过前面的比较研究可以看出,我国从宽处罚的实体权利供给机制更适合采用法定职权化机制。虽然近年来的刑法修正可能会导致案件数量有一定增长,这对刑事司法效率提出了一定的要求,但尚不至于需要像美国那样通过交易式程序机制来消化绝大多数案件,因为我国的刑事诉讼本身便具有效率较高的特点。而且尤为关键的是,我国刑事诉讼中控方与被追诉方之间的力量还很不平衡。因此,在当下相对低成本的审判程序与正当程序保障相对有限的背景下,“控辩协商”是否具有很大的实际价值?是否有进一步简化审判程序的空间及必要?如何保障被告人认罪认罚的自愿性、符合性与充分性?如何保证罪与刑之间的出入不要太大?上述种种疑问,均值得我们在借鉴辩诉交易制度之前深入思考。

#### 四、从宽的制度落实: 实体法为重心, 程序法为保障

如上所述,理论和实务上多不恰当地认为,完善认罪认罚从宽制度的首要目标在于提高刑事司法的整体效率,因此具体的制度改革设想存在两方面问题:一方面,多集中于程序法问题,而忽略实体法问题;另一方面,程序制度改革的着力点也存在偏颇,即将目标确定为构建被追诉人认罪认罚后的从简、从快程序。由于上述误识,可以预计试点的具体实施方案也将面临诸多挑战,并将继续影响试点结束之后正式制度的构建。有鉴于此,笔者认为,有必要在正确认识认罪认罚从宽制度实质意涵的基础上,提出制度建设层面的推

[43] 参见[美]伦斯特洛姆主编《美国法律辞典》,贺卫方等译,中国政法大学出版社1998年版,第190页。

[44] 参见[美]梅利曼《大陆法系》,顾培东、禄正平译,法律出版社2004年版,第138页。

[45] 参见张丽卿《刑事诉讼制度与刑事证据》,中国检察出版社2016年版,第81页。

[46] 参见王兆鹏《新刑诉·新思维》,中国检察出版社2016年版,第128页。

进措施，为实务界修正试点实施方案以及未来的正式制度构建提供理论支援。由于认罪认罚从宽制度改革的主要目标是有效解决处罚优待这一实体权利的供给不足，以及保障认罪认罚的自愿性、符合性和充分性等程序权利供给问题，故具体的改革要围绕此二者展开。

### （一）实体法方面的改革

首先，应进一步对符合认罪认罚从宽的量刑情节进行明确化和合理化。目前，自首、坦白等都具有认罪的意涵，甚至具有一定的概括认罚的意涵，但其与认罪认罚的关系尚不明确。尤其值得指出的是，刑法上的一些量刑语词都能找到与认罪的程序行为的对应性，却较少能够找到与认罚的程序行为的对应性。若仅仅说被追诉人认罪认罚便可从宽，却没有对应的具体的量刑情节，就很可能导致适用上出现难题。这样一来，关于何种程度的认罪认罚可以从宽，就难以确立适当、公正的标准，刑罚适用也会过于随意。因此，对认罪认罚量刑情节进行明确化和合理化，对于完善认罪认罚从宽制度就具有基础性意义。在司法实践中，法官较少对认罪认罚给予积极评价。<sup>〔47〕</sup>例如，对于自首及坦白的认定，不仅司法解释趋于严格的限制解释，在实际认定中也相当严苛，这使得自首、坦白在激励被追诉人自愿供述方面效果甚微。<sup>〔48〕</sup>这种状况在相当程度上是由于目前关于认罪认罚量刑情节的规定较为粗糙。如何对认罪从宽、认罚从宽，尤其是认罚从宽的情节进行明确化和合理化，还有许多工作要做，尤其需要明确的是：哪些情节属于认罪的情形，哪些情节属于认罚的情形，自首、立功、自愿供述罪行等与认罪认罚是什么关系。

其次，应进一步对认罪认罚所能获得的从宽量刑幅度进行明确化和合理化。从完善认罪认罚从宽制度的角度看，从宽量刑情节可以分为认罪认罚从宽情节和其他从宽情节（如犯罪动机、犯罪行为方式、犯罪人的责任能力等）。如前所述，认罪认罚从宽处罚的实体权利供给方式，有交易式和法定职权式。在这两种方式中，认罪认罚从宽情节在整个从宽情节中的地位是不一样的：在交易式中，认罪认罚从宽情节具有首要地位，其他从宽情节相对不那么重要；在法定职权式中，认罪认罚从宽情节的重要性则要小得多。通过交易来确定从宽处罚的幅度，有可能导致刑罚效果大打折扣，甚至导致不公正的刑罚适用。如在辩诉交易中，无罪的被告人有时会试图通过认罪得到从宽处罚。表面上看，刑罚的确从宽了，实质上却忽视了罪与非罪的实体问题，使无辜者遭受错误裁判。<sup>〔49〕</sup>不难想象，若在我国适用类似辩诉交易的协商性机制，也会有此类隐患存在，甚至带来的问题可能会更加严重。因此，我国有必要采取法定职权方式确定从宽处罚幅度。在这种情况下，进一步明确认罪认罚的从宽幅度，也是使职权运用有较为明确的依据。从刑法的规定和司法实践来看，认罪及认罚所能获得的从宽幅度都过于有限，应当适当拓宽，从而增强对认罪认罚的激励。但也是因为以法定职权方式给予处罚优惠，所以，优惠幅度较为有限，不可能达到交易式那样的巨大幅度。笔者建议，如果被告人具有自首或者坦白情节，除非犯罪情节特别严重，原则上应当从轻、减轻乃至免除处罚；尤其是有罪口供被采纳，用作主要定案证据的，原则上应当比照本应判处的刑罚减少三分之一到四分之一的刑罚。

最后，应建立认罪认罚与从宽处罚之间的强制性对应量刑法则。在目前的法律框架下，

〔47〕 参见前引〔10〕，钟安安文。

〔48〕 参见左卫民、吕国凡：《完善被告人认罪认罚从宽制度的若干思考》，《理论视野》2015年第4期，第39页。

〔49〕 参见前引〔36〕，卢拉等主编书，第91页以下。

被告人认罪认罚并不意味着刑罚的必然从宽；在刑法中均仅将自首、坦白归入可以从轻或者减轻处罚的裁量型情节，最终是否从轻、减轻刑罚以及从轻、减轻的程度，均由法官综合案件整体情况裁量决定，而非必然从轻、减轻刑罚。从完善认罪认罚从宽制度的角度而言，鉴于认罪认罚是判断被追诉人主观恶性和人身危险性的重要标准，应在立法层面对被追诉人认罪认罚予以肯定、积极的评价。比如，立法已经针对某些特定犯罪（贪污罪、受贿罪）规定了特别的认罪从宽制度，在贯彻落实这些规定时，应进一步通过司法解释甚至立法修正来扩张其适用范围，将适用罪名扩张到非贪污贿赂性质的犯罪。<sup>(50)</sup>在适当拓宽认罪认罚后从轻、减轻处罚幅度的同时，将裁量型从轻、减轻情节变为强制型从轻、减轻情节，通过将现有的较为模糊、弹性的规定变为明确、具体的规定，使认罪认罚与从宽处罚具有明确的必然对应性，这样不仅可以鼓励被追诉人认罪认罚，降低追诉成本，而且可以避免为获取认罪口供而采取不当的审讯手段，更能让认罪认罚从宽制度真正体现实效。

总之，在制度设计层面，认罪认罚从宽制度不仅应当明确只要被追诉人认罪认罚就应对其从宽处罚（而不是附条件的可以从宽处罚），而且应当明确具体的从宽幅度，充分激励被追诉人认罪认罚。

第一，修改“认罪认罚从宽试点办法”第7条，对于“将犯罪嫌疑人、被告人是否与被害人达成和解协议或者赔偿被害人损失，取得被害人谅解，作为量刑的重要考虑因素”的规定予以淡化，明确被追诉人自愿认罪认罚即应从宽处罚的原则，使认罪认罚与从宽之间的联系更加直接、明确。这是因为，在当前的刑事司法政策及实践中，与被害人达成和解协议、赔偿被害人损失、取得被害人谅解等本身即是对被告人进行量刑时必须考虑的情节，而非认罪认罚从宽制度所独有的内容。例如，2017年《最高人民法院关于常见犯罪的量刑指导意见》（以下简称“量刑指导意见”）即规定：（1）对于退赃、退赔的，综合考虑犯罪性质，退赃、退赔行为对损害结果所能弥补的程度，退赃、退赔的数额及主动程度等情况，可以减少基准刑的30%以下；（2）对于积极赔偿被害人经济损失并取得谅解的，综合考虑犯罪性质、赔偿数额、赔偿能力以及认罪、悔罪程度等情况，可以减少基准刑的40%以下；积极赔偿但没有取得谅解的，可以减少基准刑的30%以下；尽管没有赔偿，但取得谅解的，可以减少基准刑的20%以下；（3）对于当事人根据2012年刑事诉讼法第277条达成刑事和解协议的，综合考虑犯罪性质、赔偿数额、赔礼道歉以及真诚悔罪等情况，可以减少基准刑的50%以下；犯罪较轻的，可以减少基准刑的50%以上或者依法免除处罚。相比较而言，“认罪认罚从宽试点办法”对于是否与被害人达成和解协议、是否赔偿被害人损失、是否取得被害人谅解等情节的强调，既不能体现出认罪认罚从宽制度在量刑优惠方面的优势，也无法在嫌疑人、被告人以及公众的心理层面建立起认罪认罚与从宽之间的必然逻辑联系。

第二，借鉴“量刑指导意见”有关常见量刑情节适用的规定，将认罪认罚设置为独立的量刑情节，明确具体的量刑优惠。“量刑指导意见”在“常见量刑情节的适用”部分的第4条（自首）、第5条（坦白）、第6条（当庭自愿认罪）均涉及了嫌疑人、被告人自愿认罪的情形，但未涉及认罚的情形。从技术层面而言，既可以修正前述规定，增加嫌疑人、

<sup>(50)</sup> 参见周光权《积极刑法立法观在中国的确立》，《法学研究》2016年第4期，第37页。

被告人认罚的量刑优惠规定，也可以将认罪认罚作为独立的量刑情节，明确具体的量刑优惠及其幅度。例如，可以将认罪认罚规定为与自首、立功等法定从轻、减轻处罚情节大致相当的独立量刑情节；也可以明确规定，对于认罪认罚的嫌疑人、被告人，应当在考虑了其他从轻、减轻处罚情节的基础上，再给予一定幅度（比如30—50%）的量刑优惠。

## （二）程序法方面的改革

正如前述，完善认罪认罚从宽制度要以实体法为重心，程序法为保障。在程序法的保障方面，其核心是构建一个有关认罪认罚实体从宽的认定与处理程序。需要指出，有关实体从宽的认定和处理程序，是不同于甚至显著区别于一些论者所主张的高效、快速的处理程序的，其应当成为新设的、正式的诉讼程序。这一程序可能会使相关程序变得复杂、工作量增加，而并不必然使程序简化、工作量减少。

首先，应进一步加强被追诉人在侦查程序中的权利保障。应该说，经过两次刑事诉讼法修正，被追诉人的权利保障已经有了很大进步，但在侦查程序上这方面的进步还较为有限。可以说，这给被追诉人认罪认罚是否具有自愿性、符合性和充分性的判断造成了较大的困难，因而往往出现这样的情况：控方提供了侦查中获得的有罪供述笔录，但被追诉人在后续的程序中否认其供述是自愿的；被追诉人认为自己是主动、自愿供述罪行，但侦查人员或司法人员却认为其是基于事实无法辩驳而被迫承认，或是基于其他原因而承认。因此，为了完善认罪认罚从宽制度，有必要进一步加强被追诉人在侦查程序中的权利保障。为此，对于愿意认罪认罚的被追诉人，可以考虑给予如下程序权利保障：其一，保证其能够得到律师的帮助；其二，保证其认罪认罚过程有全程录音录像等。

其次，应合理设定认罪认罚事实的证明标准和证明责任分配。我国的刑事证明标准与证明责任分配，通常是基于不同的证明对象，对其进行类型化处理。也就是说，对于所有的证明对象而言，证明标准和证明责任分配在规范上都是采取“大一统”的办法，即基本上对所有事实的证明都采用定罪事实的证明标准，证明责任都由控方承担。但需要指出的是，在实践中，像自首等与认罪有关的事实证明责任，往往都被分配给了被告方，而且让其承担了过大的证明责任（设置了过高的证明标准）。从一般法理来说，无论将认罪认罚归为程序事实还是量刑事实，对于其证明标准的设定，都可以考虑适当低于定罪事实的证明标准。其中一些事实（比如主观事实）的证明责任，也可以考虑由被告方承担。不过，在我国的职权主义模式下，被告方的诉讼证明能力较低，可考虑主要由其承担争点责任而非说服责任。

最后，保障认罪认罚从宽的法庭调查、辩论、救济程序的充分性。具体的量刑情节应通过程序机制予以查明，包括量刑情节的证据、事实认定、法律适用等都需要经过法庭调查和辩论才能认定，而且对于错误的认定还应有相应的救济机制。在当下的司法实践中，被告人作出的有罪供述是否属于认罪认罚，往往未得到法院的审查认定。不仅如此，被追诉人的认罪、悔罪情节，特别是被追诉人在侦查人员的动员下作出有罪供述、表示愿意承担刑事责任等情节，也未以证据的形式充分体现出来，因而往往也不会以证据的形式一并移送法院，从而导致无法同其他证据材料一起在庭审时进行充分的调查、认定与辩论。<sup>(51)</sup> 因

(51) 参见前引〔48〕，左卫民等文，第39页。

此,从某种意义上讲,被追诉人认罪认罚后不仅不必然适用简化的审判程序,也不意味着在庭审过程中可以不必调查相关证据材料与问题。恰恰相反,我们需要增设有关认罪认罚从宽的新程序,这意味着认罪认罚并不必然导致程序从快、从简,这一新的程序环节应当致力于呼应和落实实体法中有关认罪认罚从宽的规定。

笔者认为,认罪认罚从宽案件的审理,相对于非认罪认罚从宽案件,至少有以下几个方面的不同:第一,在审理对象上,基于控辩双方在审前程序中达成的协商一致,法庭审理对象在某种程度上,从案件的实体事实转向了控辩双方的协商事实,即被告人认罪认罚是否自愿、检察机关提出的从宽量刑建议是否合法等问题。在被告人认罪认罚的自愿性上,法庭需要重点审查被告人是否具备认罪认罚的认知能力(如有没有获得辩护律师或值班律师有效的辩护和法律帮助)、被告人认罪认罚的环境因素(如有没有受到强迫)。在控方提出的从宽量刑建议的合法性上,法庭既要审查所有的从轻、减轻、免除处罚等从宽情节都得到了检察机关的充分考虑,使认罪认罚的被告人获得应得的实体权利,还要审查该量刑建议是否超越了实体法规定,突破了从宽的界限,以致出现了以认罪认罚从宽为名轻纵罪犯的情况。第二,在审理模式上,如果被告人对其认罪认罚的自愿性、对检察机关从宽处罚的量刑建议不持异议,法庭审理在某种程度上就转化为审查模式,“控辩对抗、法庭裁判”的庭审格局就演变为“控辩合作、法庭审查”。即在法庭审理过程中,控辩双方不再对抗而是携手合作,共同面对法庭对认罪认罚的自愿性、从宽处罚的合法性的审查。但需要强调的是,在全面推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革背景下,虽然在认罪认罚从宽案件中,法庭审理的对象、庭审模式都可能发生变化,但只有确保审判的中心地位才有可能对检察机关的公诉权形成有效制约,才能有效保障被告人认罪认罚的自愿性,避免公安、检察机关以从宽为诱饵诱使、强迫被告人认罪认罚;才能有效保障从宽处罚的合法性,避免公安、检察机关为了减轻举证负担,以法外从宽为代价换取被告人认罪认罚,从而放纵犯罪。

由于法庭审理对象、庭审模式有变化,故有必要构建一种适用于认罪认罚从宽案件的新的法庭审理程序。具体而言,对于认罪认罚案件的审判,应建立证明被告人是否认罪认罚的事实调查环节,专门针对认罪认罚如何影响实体处理尤其是如何从宽处罚的辩论环节,以及发现错误的认定后如何纠错的救济机制。调查与辩论的重点应该包括:确认被告人认罪认罚是否出于自愿,是否了解认罪认罚所带来的法律后果,并告知被告人有权撤销之前的认罪认罚。为了保障庭审调查与辩论的实质化与有效性,还应围绕被告人认罪认罚建立相应的程序性保障机制,并在最终的判决中针对认罪认罚情节如何认定、如何根据认罪认罚情节确立刑罚等内容,进行充分陈述及说理。同时,证明被告人具有认罪认罚情节的相关证据材料应当入卷。

## 结 语

不可否认,落实认罪认罚后的从宽处罚,并构建起相应的制度机制,具有现实必要性与重要价值,但构建何种制度机制以及如何构建,仍然是需要反思的问题。然而,非常遗憾的是,目前学界的主流看法却不恰当地将完善认罪认罚从宽制度解读为效率化的程序改

革，将其主要归入程序法改革范畴，并主张通过借鉴辩诉交易制度，构建更为经济、简化的程序机制。在这种认识的主导下，实务界目前推行的改革也在朝着上述方向努力，很多简化程序机制已悄然流行于实践。毫无疑问，这是一种效率化的改革取向，若隐若现地关联着“权力便宜化”的价值选择。

在笔者看来，上述种种认识与改革取向已经陷入误区，将认罪认罚从宽制度在实体上的从宽错置成了在程序上的从简。在我国刑事审判程序已经相当简化，尤其是相关程序保障机制仍未有效建立的背景下，以程序从简作为完善认罪认罚从宽制度的改革目标，是非常危险的。程序简化所带来的有形收益，很可能将以刑事司法制度正当性的流失这样的无形成本作为代价。

笔者必须重申的是，完善认罪认罚从宽制度本质上应当遵循“权利化”的改革逻辑，相关制度的构建应当从实体法上有效从宽的角度展开，并从加强实体权利和程序权利供给的角度，来解读认罪认罚从宽制度乃至整个刑事司法制度改革的内在逻辑。因此，我们必须慎重对待“认罪协商”的试点推广，不宜将控辩双方的协商式认罪量刑制度视为实现改革目标的最优路径，而应将着力点置于构建和完善与被追诉人认罪认罚相对应的体现差异化的实体法从宽处罚规范以及程序机制。就目前的改革，笔者的建议是，改革决策者应缓做顶层设计，而应通过充分试点总结成熟经验，使宽严相济的刑事政策制度化，从而更好地实现完善认罪认罚从宽制度的改革目标。

---

**Abstract:** Improving the system of lenient treatment for admission of guilt and acceptance of punishment has become one of the important tasks in the current judicial reform in China that has led to heated debate in academia. Some local judicial authorities have already launched pilot programs under the authorization of central authorities. However, there are some misconceptions with respect to the question of how to implement the system in practice, such as taking the improvement of the efficiency of litigation as the main purpose and constructing a fast criminal process for defendants who admit guilt and accept punishment by drawing on the plea bargaining system of the United States. Such viewpoints are rooted in the misunderstandings of the nature of the problems in China's criminal judicial practice and of the background and constraints of the plea bargaining system of the United States. The correct way of reforming the system of lenient treatment for admission of guilt and acceptance of punishment should be constructing concrete rules on "lenient" treatment after the defendant's "admission of guilt and acceptance of punishment" at the substantive level, so as to solve the practical problem that the defendant cannot get appropriate and effective lenient treatment after admission of guilt and acceptance of punishment. At the procedural level, China should improve the relevant trial procedure, so as to better realize substantive lenient treatment. Corresponding, it is necessary to avoid the reform design and related measures that excessively pursue efficiency.

**Key Words:** lenient treatment for admission of guilt and acceptance of punishment, judicial reform, plea bargaining

---