

美国辩诉交易演变中的法官态度

裴仕彬

摘 要 | 美国辩诉交易起源于 19 世纪初, 从出现之初便招致种种质疑, 在质疑声中, 美国辩诉交易如今表现出顽强的生命力和巨大的影响力。在辩诉交易的发展进程中, 19 世纪辩诉交易出现之时, 法官对此时的法典化运动持有敌对的态度, 面对强制性量刑法令无奈接受辩诉交易, 到了内战结束后, 法官的态度呈现出多元化。一战后, 法官和检察官在共同面对刑事案件激增的背景下, 选择了在承认辩诉交易合同效力的基础上加大审查力度, 最终通过案例承认辩诉交易的合宪性。我国的认罪认罚从宽制度借鉴了美国辩诉交易的合理因素, 增强了检察机关量刑建议的制度刚性, 对法官传统上享有的定罪量刑权作了一定限制。在认罪认罚制度视域下, 法官和检察官的交互关系主要体现在对量刑建议的态度上, 可通过量刑规范化的路径实现双方的良性关系。

关键词 | 美国; 辩诉交易; 法官态度

作者简介 | 裴仕彬, 法学博士, 最高人民检察院法治前海研究基地兼职研究员, 深圳市龙岗区人民检察院检察官, 研究方向: 法律史学。

Copyright © 2022 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



一、问题的提出

辩诉交易的广泛适用是美国刑事司法运行中最为突出的特征。控辩双方达成的辩诉交易协议如果没有法官进行确认的话, 协议将成为一纸空文。从 19 世纪初辩诉交易兴起到 1970 年联邦最高法院通过案例承认辩诉交易合宪性期间, 法官对辩诉交易的态度如同辩诉交易发展一般起伏, 既有令法官无奈的法律制度, 也充满了对辩诉交易的矛盾心态。随着 19 世纪末刑事案件数量的增加, 法官和检察官难以承受案件量带来的压力, 法官便在承认

控辩双方辩诉交易协议具有合同效力的基础上不断加大辩诉交易的审查力度, 辩诉交易最终获得合宪性的认可。法官对辩诉交易态度的演变过程也是法官、检察官关系的一个缩影。

2018 年 10 月, 新修订刑事诉讼法将认罪认罚从宽制度上升为我国一项重要的刑事司法制度。从认罪认罚制度提出伊始, 往前还可追溯至检察机关推行量刑建议试点, 法官对认罪认罚制度以及检察官所享有的量刑建议权的态度出现了不同的争论。根据学者的观点, 检察机关成为认罪认罚从宽制度

的主导者。在认罪认罚从宽制度视域下，刑事诉讼法赋予法官的裁量权有限，其对认罪认罚从宽制度的真正态度值得深思。

二、19 世纪法官对法典化运动的敌对

美国尽管在建国后沿袭了普通法的判例传统和司法技术，但作为一个富于开拓和创新精神的国度，没有照搬英国的“祖宗之法”，在很多方面与英国还是存在非常明显的差异。在 19 世纪初，美国经历了一次由法律实务界掀起的大规模法典化运动。除了立法机关对此抱有兴趣以外，绝大多数州的州长、法官和律师对法典化运动都强烈反对或者不予应和。当时，著名律师卡特便宣称，法律是将其基础置于习惯，并由习惯决定的社会规范。因此，要改变习惯并进而改变法律的实质内容是不可能的，是我们能力所未及的事情。^[1]到 19 世纪末，在法律实证主义指导下的法典化运动，在强大的实用主义法律传统面前正式以失败告终。

尽管法典化运动失败，但其所宣扬的制衡等法治思想却深深影响了后世法律尤其是刑事司法的运作。法典化运动之所以会失败一个重要原因在于法官的极力反对，他们认为，法典化“将会侵占法官在疑难案件中实现必要的公平结果所需要的自由裁量权”。^[2]在 18 世纪的英国，刑事领域充满了混乱和矛盾，法官享有自由裁量权，例如，对于破坏布兰特福特桥或黑修士桥是重罪，但是对于伦敦桥或者威斯敏斯特桥的同样破坏将面临死刑判决。偷羊或者马便是死刑罪名，而企图谋害父亲的生命确是轻罪。^[3]根据英国普通法，大多数侵犯财产犯罪的审理常常使用简易程序，地方治安法官可以独立决定何时应严格执行法律的处罚，何时能展示“仁慈”。^[4]法官的自由裁量权过大招致了当时以边沁为代表的法律学者的抨击，在边沁看来，法官是一种在其法庭中被孤立的君主，没有任何法定形式作出判决，而且除了公共舆论施加于他的纯粹的道德控制外，没有任何真实有效的控制防止权力的最终滥用。^[5]尽管边沁的此种论调是出于论证审判公开的目的，但却也反映了当时社会对法官的裁量权的一种看法，同时，边沁也希望通过法典化重塑普通法，法官必须在制定法的框架内进行定罪量刑，一定程度上制约了法官的裁量权。在美国，

通过法典化运动，宣扬了制定法公开罪与罚，在保护个体的同时也限制了法官的权力，在建国初期，美国首先是以宪法的形式确认了刑法基本原则和诉讼程序，各州再以制定法的方式对普通法的罪名进行确认，以后新增的罪名都是通过制定法来确定。在 18 世纪和 19 世纪初期，检察官在美国的地位也是模糊不清的，不管是学者还是公众对于检察官的了解知之甚少，对检察官裁量权的限制和制约还没有提上日程。因为首先，法庭是公民感受法律运作情况的最主要场所，美国建国初期，正处于国家建构的过程，缺乏强有力的中央行政权，相对宽泛的司法权力限制了立法机构和政治组织的权力，法官的权力造成了法治与自治的紧张关系。^[6]人们更容易看到的是法官在法庭中所起的作用，而对代表公共利益追诉犯罪的检察官应该来说有一种契合感，因此，19 世纪初，鲜有对检察官裁量权的激烈抨击。其次，从《1789 年司法法》来看，该法重点在于构建联邦法院系统，对于联邦检察官的规定只有该法最后一条有所涉及。从中至少可以得出两点结论，一是既然联邦检察官与法官一起规定在《司法法》中，可以看出立法机关将联邦检察官看作是司法人员的立法意图；二是检察官相对于法官来说处于次之的地位，对检察官的权力运行和构建尚未得到立法机关以及其所代表的选民的重点关注。^[7]上述两点为检察官在某些案件中探索适用辩诉交易提供了制度和环境保障，检察官可以在不被那么多

[1] 何勤华：《西方法学史》，中国政法大学出版社 2009 年版，第 367 页。

[2] 李晓辉：《“水中之石”：普通法传统中的美国法典化》，载《人大法律评论》2009 年第 12 期，第 12 页。

[3] [美]杰拉德·波斯特玛：《边沁与普通法传统》，徐同远译，法律出版社 2014 年版，第 291 页“注释 8”。

[4] 同上注，第 291—292 页。

[5] [法]埃利·哈列维：《哲学激进主义的兴起——从苏格兰启蒙运动到功利主义》，曹海军等译，吉林人民出版社 2011 年版，第 410 页。

[6] Vogel M E, *Coercion to Compromise: Plea Bargaining, the Courts and the Making of Political Authority* (Oxford University of Press, 2007), p. 20.

[7] [美]琼·雅各比：《美国检察官研究》，周叶谦等译，中国检察出版社 1990 年版，第 6 页。

人“盯防”而“从容”与被告人达成交易，不至于带来过多的非议。

三、内战前法官无奈接受辩诉交易——强制性量刑法令

法典化运动震动了人们的思想，随之而来的就是刑事制定法的变化。在刑事诉讼整个过程中，法官的职能是裁决有矛盾的双方之间的纷争，法官在刑事审判中具有决定性力量，他享有对被告人定罪量刑的权力。辩诉交易这种在法官看来侵夺其自由裁量权的新做法率先在禁酒等特定类型案件中采用，即使说没有得到法官的许可默认，至少也没有遭到法官的强烈抵制，使得辩诉交易制度能够生存下来，离不开特定的制度安排，这种制度让法官不会有太大意见或者无法提出意见。这种制度主要就是19世纪初立法机关颁布的针对某些犯罪的强制性量刑法令。

在马萨诸塞州，禁酒法的刑罚设置就赋予了法官太少的自由裁量权。根据1786年的一项法令，对经常贩卖粮食、开旅馆、开酒店的人和售货商判处的罚金就是12英镑。对让顾客无节制地饮酒，向未成年人和雇员或者那些被镇行政官员确定为对家庭不负责任的人提供烈性酒的人判处的罚金就是1英镑。对于向那些被镇行政官员确定为一般的酒鬼的人提供烈性酒的人判处的罚金就是1.5英镑。对于惯常贩卖酒类的人判处的罚金就是20英镑，按照当时的兑换比率相当于67美元。这种刑罚结构给检察官进行答辩协商巨大的优势。如果被告人拒绝辩诉交易而选择接受审判，法院就有可能别无选择地判处法定的罚金，如果被告人接受有罪答辩而使检察官不起诉该罪状，法院则没有权力判处高昂的罚金。立法机关就是通过剥夺法官在禁酒案件中近乎全部的量刑裁量权而使检察官能够通过辩诉交易决定被告人的量刑，检察官基本无需担心法官会不予配合而使辩诉交易无法进行下去。

与之对应的，一般的犯罪均不存在最低刑，如对于轻微盗窃罪的刑罚是0-1年的监禁或者0-30美元的罚金；对于重大盗窃罪，刑罚是0-5年的监禁或者0-600美元的罚金；对于夜间闯入商店盗窃，刑罚是0-20年监禁；对于伪造银行票据或者非法持械抢劫，刑罚是0年至终身监禁。

根据1805年的一项法令，抢劫罪的刑罚是终身监禁，但是，检察官往往在起诉书中只能提起一项指控，而且，直到1838年，检察官才能通过对起诉书中的部分内容不起诉而减轻被告人的刑罚，也是在1838年，检察官取得利用部分不起诉将重大盗窃罪降格为轻微盗窃罪并保证答辩有罪的被告人最多被判处1年的监禁的权力。因此，在19世纪初，明示辩诉交易主要发生在禁酒案件中，其他案件偶有发生。

19世纪初，美国联邦及各州死刑罪名只有谋杀、叛国、纵火和强奸，之后，总的趋势是死刑罪名在减少。宾夕法尼亚州在1804年将谋杀分为二级，第一级是重罪，才可能被判死刑，第二级不会被判死刑。^[1]密歇根州于1847年废除死刑，罗德岛和威斯康星州均于1850年代废除死刑。^[2]马萨诸塞州于1852年将强奸罪从死刑罪名中剔除，1858年，立法机关将谋杀罪分成一级谋杀和二级谋杀，一级谋杀才可能判处死刑。检察官可以对量刑进行更为精准的控制，在指控交易中享有更多的选择，到1858年，检察官都是通过将谋杀罪名降格为过失杀人来换取被告人的有罪答辩，检察官可以使被告人避免法律规定的谋杀案必须判处死刑判决并确保其能在0-20年之间获刑。1858年以后，由于立法机关将谋杀分为一级和二级，检察官多了一种指控交易的选择，即将一级谋杀指控降为二级谋杀指控，使得被告人获得终身监禁从而代替死刑判决。^[3]到19世纪60年代，二级谋杀罪的认罪率在适用辩诉交易的谋杀罪中达到了32%，过失杀人罪占了68%，之后的年份，二级谋杀罪的认罪率始终超过过失杀人罪。正因为如此，乔治·费希尔在其《辩诉交易的胜利》一书中才会得出结论：“每一个死刑案件的指控交易都涉及谋杀。”^[4]

[1] Kermit L. Hall, *The Magic Mirror: Law of American History* (Oxford University Press, 1989), p. 169.

[2] Mitchel P. Roth, *Crime and Punishment: a History of the Criminal Justice System* (Cengage Learning, 2010), p. 133.

[3] [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25页。

[4] 同上注，第20页。

四、内战后法官对辩诉交易的矛盾态度

由于美国实行联邦制，司法制度也不统一，实行双轨制，州与联邦以及各州之间的刑事司法制度各异，联邦法官、各州法官对辩诉交易的态度也并不一致。

（一）州法院对辩诉交易褒贬不一

1. 认同辩诉交易的案例

各州法官在审理案件时表示对辩诉交易予以支持的情况不是很少。1883年，伊利诺斯州上诉法院便认为，检察官的提起或中止公诉权无可置疑，并承认检察官在刑事方面几乎享有独占和不受审查的权力。^[1]法院还会引入合同约束力的概念对待辩诉交易。伊利诺斯州最高法院曾对一宗协商处理的案件拒绝撤销有罪答辩做出解释：“该案是当事人自愿的合同，因其是一份合同”，^[2]所以法院支持了辩诉交易。1887年马萨诸塞州最高上诉法院在裁决约翰·马隆尼上诉案时指出：“马隆尼案件在被告人答辩有罪之后的迟延并非，也不想成为一种诉讼中止，而是指控的终结，除非治安官（马隆尼案件初审法官）在将来的某个时候认为有理由通知被告人要对其宣布量刑。这很明显是初审法官与被告人之间的一种安排，就像有时候在上诉法院，检察官与被告人在法院许可下所达成的那种交易一样。通过这种交易，被告人支付诉讼费后，起诉书或者告发书就会‘被暂时中止’。”^[3]法院不仅承认治安法官与被告人之间的辩诉交易，而且对检察官与被告人之间达成的辩诉交易也持一种客观的态度，至少从字里行间看不出法官对此加以排斥。

2. 质疑辩诉交易的情形

有些州的法院对辩诉交易表现出不安，认为秘密性可能会使得辩诉交易具有反民主性和威胁自由的性质。有时会采用将达成辩诉交易的案件发回重审。田纳西州最高法院于1865年撤销了一例辩诉交易的案件，该案被告人承认两项赌博罪以换取检察官免于对八项类似指控的起诉，在庭审中，法官便称，无论如何都不能被任何欺诈和诡计所挫败。有些法院对此也表示认同。1879年，密歇根法院也提到：“没有任何一种压力可以被允许去劝诱当事人放弃任何权利或者利益，无论这种权利或利益是多么微小。”佛罗里达州法院

在1908年也表达出对辩诉交易谨慎的态度，法院指出，在当事人所面临的法律天平上，法律的分量不会有丝毫的减轻。并进一步提出，抗辩应当处于一个完全了解自己行为后果的人的完全自愿，而且不应该由恐惧、误解、劝诱、诺言、疏忽或者无知所导致。^[4]1897年，罗德岛最高法院对一起检察官以被告人支付100美元的诉讼费为条件作出不起诉决定的案件表示了极大愤慨，认为：“这是一种错误的做法，我们全都不赞同。没有法律会承认仅凭当事人同意而不经法院判处的量刑或者任何合法替代措施。”^[5]1913年，缅因州最高法院的前首席法官艾梅利以更加严厉的口吻批判检察官们行使辩诉交易权，其在一篇文章中指出，检察官对被告人以缴纳一定数额的金钱而作出不起诉决定是一种对法院权力的明显的、不可宽恕的侵犯。^[6]上述法院的观点主要是从辩诉交易扭曲了正当程序，法院有悖其中立裁判者角色的角度，并强调了量刑权是法官不可剥夺的权力。也有的法院从刑法实体法的角度批评辩诉交易，如纽约上诉法院分院曾抱怨辩诉交易允许被告“逃脱……他们得到的全部惩罚与他们所犯的罪行是太不相称了。”^[7]在一些农业州，辩诉交易也没有得到法院甚至是检察官的青睐，他们避免以物易物性质的交易，辩诉交易在这些州并不普遍。

[1] 邓思清：《检察权研究》，北京大学出版社2007年版，第14页。

[2] Jr J B S, "A historical sketch of plea bargaining," Justice Quarterly 3, no. 2 (1986): 111-138.

[3] 转引自[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74-75页。

[4] [美]戴维·J. 博登海默：《公正的审判：美国历史上刑事被告的权利》，商务印书馆2009年版，第96-97页。

[5] 转引自[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48页。

[6] Ex-Chief Justice Emery, The Nolle Prosequi in Criminal Cases, Me. L. Rev. 1913.

[7] Alschuler A W, "Plea Bargaining and It's History," Law & Society 13 (1979).

（二）联邦法官对辩诉交易态度沉默

随着检察官以及司法部地位的提高，在分权制衡体制下，美国法院对检察官享有的裁量权一般予以尊重。联邦法律体系内，联邦法院对检察官是否指控被告人一般不会干预。联邦第二巡回法院就认为，司法机构不愿意对联邦检察官做出什么指令。^[1]联邦最高法院长期以来承认联邦检察官只要没有歧视被告人有权就违反制定法规定的行为提起指控。^[2]检察官可以给予被告人免责、接受辩诉交易以及撤回指控。检察官单方撤回案件，法院命令他提起刑事指控是无效的行为。到了20世纪20年代，联邦最高法院对检察官的裁量权来源作了新的解释，不再使用撤回起诉作为检察裁量权的来源，而是用行政权控制刑事指控的理论解释裁量权。^[3]除了联邦法院对检察裁量权予以足够的尊重，各州基本也持一样态度。令人感到诧异的是，根据笔者所收集到的资料文献来看，在19世纪下半叶，联邦法官尤其是联邦最高法院法官似乎没有对辩诉交易发表过意见。笔者对中原因进行归纳，主要有：第一，如前所述，联邦刑事案件只占全国刑事案件总数的1%左右，因此，辩诉交易的案件还是比较少。第二，从1850年以后，所有联邦法官、地区检察官、司法行政官及其他司法官员的任命申请文件以及有关推荐和向参议院提名的准备工作均转至总检察长以及之后的司法部。过度的指责控辩双方达成的辩诉交易，有可能会激怒联邦检察官，对自己的职业发展可能造成不利影响，联邦法官尽可能地睁一只眼闭一只眼，默认检察官进行辩诉交易。1894年通过的《多克里法案》专门设立司法部账目局，还规定司法部对联邦法院（领事法院除外）司法行政官、书记官等官员的账目享有核查权。另外，国会于1903年授权司法部负责分配联邦法院法官、联邦司法行政官等联邦法院所有官员的薪水。司法部通过立法增强了对联邦法院人事、财务的监督，进一步促使法官与检察官的合作。

五、一战后辩诉交易逐步得到法官的认可

检察官不仅有刑事领域的义务，还有不少州还规定检察官在民事诉讼领域也要履行特定的义务，不少州的检察官还要应对当地民众日常琐事的

诉求，因此，检察官的工作量对一名检察官来说是一种艰巨的挑战，检察官才会对节省大量庭审工作量的辩诉交易情有独钟，这种历练对检察官的政治生涯影响巨大，无怪乎现今联邦最高法院的9名大法官中有5名有过从事检察官职业的经历。一战后，法官逐步加大对检察官主导的辩诉交易，审查力度的同时，承认辩诉交易的约束力，最终通过案例确认辩诉交易的合宪性，从此，辩诉交易朝制度化方向发展。

（一）法院加大对辩诉交易的司法审查

1. 是否具有事实基础的审查

事实基础理论是英美法系有罪答辩制度的有机组成部分。为了保障无辜之人不被定罪，有罪答辩需要一定的事实基础，根据美国学者的分析，无辜之人作有罪答辩可能存在以下原因：第一，被告人希望通过与检察官的交易获得好处，比如撤销其他指控或较轻的量刑建议；第二，被告人虽然没有与检察官达成协议，但希望从法官那里得到较轻的量刑；第三，被告人希望避免反驳指控所花费的时间、费用以及结果的不确定性；第四，被告人未能准确理解有罪答辩的意义；第五，被告人没有实施其做有罪答辩的犯罪行为，但实施了其他犯罪行为，从而试图通过有罪答辩避开执法机关对这些案件的注意力。^[4]但是无论基于何种原因，对一个事实上无罪的人在法律上认定其有罪，都是不可接受的。被告人自愿作出答辩并不能保证法律上的定罪是基于事实上的有罪。“事实基础的要求可以保护这些事实上或法律上无罪的答辩者。”^[5]因此，美国在1966年修改《联邦刑事诉讼规则》时增加了有

[1] Rebecca Krauss, "The Theory of Prosecutorial Discretion in Federal Law: Origins and Developments," *Seton Hall Cir. Rev* 6 (2009).

[2] See *United States v. Batchelder*, 442 U. S. 114, 123-24 (1979).

[3] See *Ponzi v. Fessenden*, 258 U. S. 254, 262 (1922).

[4] Penrod E G, "The Guilty Plea Process in Indiana: a Proposal to Strengthen the Diminishing Factual Basis Requirement," *Indiana Law Review* (2001).

[5] Barkai J L, "Accuracy Inquires for all Felony and Misdemeanor Pleas: Voluntary Pleas but Innocent Defendants?" *University of Pennsylvania Law Review* (1977).

罪答辩准确性的内容。

2. 对有罪答辩的自愿性审查

在 20 世纪 30 年代,美国规制嫌犯供述及认罪一般采纳正当法律程序准则。正如法庭所指出的,自愿性结合了公平概念,关涉保证司法体系,保持对抗性而非纠问制模式、个人自治观念和自由意志,还涉及供述的可靠性问题。^[1]那时,“米兰达警告”(沉默权)和“马歇尔规则”(获得陪审团审理权)还没有诞生,只有正当程序可以作为处理供述和认罪有效性的依据,正当程序要求对警察的供述需要自愿性,^[2]不过,自愿性概念还不是很清晰,法庭使用“所有情形检验规则”来审查涉及供述的自愿性、可靠性、真实性等问题。但是这些问题相互重叠或者相互关联,很难有精确的理解。自愿性分析像是受多种驱动因素影响的模糊的混合物,而且,在不同的法院之间,对不自愿供述的原因解释也存在广泛的分歧。在美国,法官先后采用侵犯性警察方法认定模式(Offensive-Police-Method Form)、嫌疑人影响模式(Effect-on-the-Suspect Form)和综合情况判断模式对被告人认罪是否具有自愿性进行审查。

(二) 法院对检察官进行辩诉交易态度不断认可

法院对指控的撤销有监督权力,西弗吉尼亚法律规定,法院对渎职的检察官可以罢免,因为其没有经法院同意而妥协,或者隐瞒罪状。密苏里州规定对于因腐败协议导致的不起訴或者撤回起诉的检察官可以处以 300 美元罚金或者 3 个月监禁。

伊利诺斯州有一个著名案件“People v. Bogolowski”一案,被告人和另三人被指控犯有谋杀罪,被告人一开始作无罪答辩,之后撤销其无罪答辩改作有罪答辩,并提供了指控其他被告人有价值的证言,被告人在撤销有罪答辩后被判处 14 年监禁。最高法院承认了其有撤销答辩的权利。最高法院认为其判决是错误的,理由在于检察官有权豁免被告人的责任,并许诺被告人用其证言换取自由。将最应该对谋杀负责任的人送进监狱是州的最大利益,而州却利用被告人后对其判刑,因此综合该案所有情节,推翻原判决,释放被告。由此可见,伊利诺斯州最高法院对检察官和被告人达成的辩诉交易予以认可。尽管绝大多数州法院不认可检察官可

以做出有约束力的豁免让步的协议,但支持其他的从宽措施,如撤回起诉。

(三) 联邦最高法院对辩诉交易的正式确认

随着法院,尤其是联邦最高法院对辩诉交易司法实践的日益关注,其也通过相关的判例承认辩诉交易的合宪性,使得辩诉交易最终能够从“地下状态”走到“地面”上来。其中,“布雷迪诉美国”^[3]案被称为“美国辩诉交易第一案”,联邦最高法院正式承认了辩诉交易。

在该案中,被告人布雷迪被指控犯有绑架罪,按照《美国法典》的相关规定,该罪在陪审团审判的情况下可能被判处死刑,布雷迪当得知同案犯已作有罪答辩并协助控方指认布雷迪后改作有罪答辩。最后布雷迪被判处 50 年监禁,后减至 30 年。随后,布雷迪不服判决,认为其答辩并非其自愿作出,并申请人身保护令质疑其有罪答辩的有效性。该案最后到达联邦最高法院,法院认定,布雷迪的答辩是自愿的,并作出了两项关于辩诉交易的重要决定:第一,要求答辩是“自愿的”和“理智的”;第二,在辩诉交易中,决定“自愿性”的标准无须达到自白的标准,因为有罪答辩是在公开的法庭上及律师的帮助下作出的,不同于自白的适用情景。

法院再次重申了有罪答辩有效性的标准,第一,被告人在接受答辩前知晓其法律后果;第二,被告人理解其被指控的性质和对权利的放弃;第三,被告人的答辩是自愿的;第四,存在作出有罪答辩的事实基础。联邦最高法院通过对上述四个标准进行审查,认为布雷迪的有罪答辩是在律师的帮助下明知的、理智的、自愿的做出的,有罪答辩有效。只要有罪答辩具有有效性,那么控辩双方的辩诉交易便是合法的。时隔一年,联邦最高法院在“桑托贝洛诉纽约”^[4]一案中再次确认了辩诉交易的合理

[1] See Blackburn v. Alabama, 361 U. S. 199, 207 (1960).

[2] See Brown v. Mississippi, 297 U. S. 278 (1936).

[3] See Brady v. U. S., 397 U. S. 744(1970).

[4] See Santobello v. New York, 404 U. S. 25, 260 (1971).

性,“如果每一项刑事指控均要经受完整的司法审判,那么州政府和联邦政府需要将其法官的数量和法庭设施增加许多倍。”同时也强调:“辩诉交易是刑事司法制度的基本组成部分,如果运用得当,它应当受到鼓励。”

辩诉交易被判例正式确认以后,美国的法院对辩诉交易的运作规则不断进行细化,通过判例确定了几项影响辩诉交易适用的规则,如,法院对是否作有罪答辩在量刑上有所差别、检察官如果不能兑现允诺就不能诱导被告人进行有罪答辩、检察官以指控更重的罪行相威胁并未侵犯被告人的正当程序权利等。因此,规则的细化推动者辩诉交易的成熟和完善。

六、结语

美国辩诉交易的兴起发展得益于检察官个人经验和理性选择,是一种自下而上的司法实践产物,辩诉交易的适用因地制宜,有的州排斥辩诉交易,有的州检察官倾向于适用辩诉交易制度。而认罪认罚从宽制度不同,其是顶层设计而作出的安排,是自上而下的制度设计,看似法官不应存在不同声音,但是法官对检察官提出的量刑建议是否普遍认同才是认罪认罚制度能否持久得到广泛适用的基础。2007年,有学者对J省检察院、法院系统的1876人(其中检察官1435人,法官345人)进行问卷调查,在关于“量刑建议是否侵犯了法官的审判权”这一问题的回答是,检察官认为侵犯16.04%,而法官认为侵犯的占37.68%。^[1]2011年的一份实证研究也表明,实践中,受访法官对量刑建议的整体评价不高对检察机关所提的具体量刑建议并不欢迎,甚至认为

法院量刑“自有一套”方法,跟量刑建议没关系对检察机关在量刑建议时所提出的量刑情节持认可态度,但认为意义不大。^[2]通过对2011年至2013年江西省的调查来看,量刑建议采纳率介于60%-90%之间。^[3]由此可见,检察机关提出的量刑建议得到更多法官的支持和认同,但也可以看出不少法官对检察机关的量刑建议权存有抵制。

随着刑法修正案十一的出台,我国刑事司法领域突显出犯罪轻刑化倾向,有限的司法资源无法满足案件量的日益增长。认罪认罚从宽制度便是在综合我国现实司法需求和借鉴美国辩诉交易合理因素的基础上提出来的。认罪认罚制度和辩诉交易制度一样起着建立轻缓宽容、繁简分流过滤机制的作用。法官和检察官同样面临刑事案件数量居高不下的现实困境,在此基础上,法官与检察官对是否适用认罪认罚从宽制度具有相似的选择模式。为了达致法官和检察官在认罪认罚案件中的良性关系,笔者认为可以通过量刑规范化的路径予以实现。第一,关于量刑指导意见的制定主体,建议由独立于侦查机关、检察机关和审判机关的第三方机构进行制定,由全国人大设立的量刑委员会起草量刑指导意见报全国人大审核批准后实施;第二,关于涵盖的罪名范围,针对现行量刑指导意见涉及罪名太少的问题,进一步将范围扩大至刑法所规定的所有罪名;第三,关于量刑指导意见的内容,应详细规定量刑政策、量刑基准、量刑幅度、认罪协商、适用原则、司法主体裁量权等内容;第四,为了适应司法实践的多样性和易变性,量刑委员会原则上每年要向全国人大提交量刑指导意见的修正案,以满足司法实践的需要。

[1] 张国轩:《检察机关量刑建议问题研究》,中国政法大学2009年博士学位论文,第38-41页。

[2] 苏镜祥:《量刑建议实证分析——以检察机关量刑建议的采纳率为对象》,载《政治与法律》2013年第10期。

[3] 潘申明、周耀凤:《量刑建议实证研究——以江西部分地区为样本》,载《人民法治》2016年第7期。