

上诉不加刑原则的理解、适用与改革——兼议余金平交通肇事案

范秉璋

伦敦大学学院法学院，伦敦，WC1H 0EG；

摘要：余金平交通肇事案反映出我国目前上诉不加刑原则在司法和立法中的盲区，即在检方提出仅为被告人利益的抗诉时，二审法院是否可以加重对被告刑罚。本文分应然与实然的角度，首先从立法沿革的视角，分析解释我国现行法框架下，上诉不加刑原则未被扩展适用到仅为被告人利益抗诉的原因，并指出立法者对此的保留态度。其次，本文认为上诉不加刑原则的扩张适用是禁止双重危险原则和不告不理原则的应有之义，在比较法中亦有迹可循，在未来立法中应平衡全面审查与程序正义。

关键词：上诉不加刑原则；仅为被告人利益的抗诉；禁止双重危险原则；不告不理原则

DOI：10.69979/3029-2700.25.12.073

引言

余金平交通肇事一案，被告余金平酒后驾车并在肇事后逃逸，检方以余某具有自首情节并认罪认罚等，提出有期徒刑三年、缓刑四年的量刑建议；但该量刑建议未被一审法院采纳，余金平被判处有期徒刑二年。^[1]随后检方在抗诉中指出，一审判决量刑不当，法院应采纳检方所提出的量刑建议。经审理，二审法院认为检方量刑建议明显不当，一审法院认定余金平行为构成自首有误、未根据酒后驾驶机动车从重处罚不当，故撤销原判，判处有期徒刑三年六个月，加重了被告人的刑罚。^[2]最终，经审判监督程序，原判被撤销，同时发回一审法院重审，最终改判有期徒刑三年。^[3]

本案涉及的核心问题为，若检方提出仅为被告人利益的抗诉，二审法院是否受上诉不加刑原则的限制而不应加重刑罚。《中华人民共和国刑事诉讼法》（以下简称《刑事诉讼法》）第2条第一款规定了上诉不加刑原则，即二审法院对被告方上诉的案件不得加重刑罚；第二款规定了对该原则的限制，即若检方抗诉或自诉人上诉，不受不得加重刑罚的限制。然而当下司法实践和理论研究对第二款中“抗诉”的含义未达成共识，即此处的抗诉是否仅指“为公共利益抗诉”，亦或将“为被告人利益抗诉”也包含在内。若是前者，则第二款对上诉不加刑原则的限制仅限于检方提出不利于被告的抗诉，以本案为例，则二审法院不得以自首有误等为由改判更重的刑罚；若是后者，则本案二审判决便不违反上诉不

加刑原则。

本文将分析上诉不加刑原则背后的法律沿革，探究立法者的真实意图和价值取向；同时讨论上诉不加刑原则背后的理论基础，并比较借鉴域外经验，以期对司法实务提供参考。

1 上诉不加刑原则的法律文本沿革

上诉不加刑原则作为实现程序正义的重要保障，在司法实务中不能基于一般学理加以适用，而应严格遵循法律文件中的规定。因此为确保正确适用，必须准确理解相关规定的含义，通过对法律沿革的分析与比较，探究立法者的本意。

1.1 上诉启动的第二审程序

《刑事诉讼法》第二百三十七条第一款及《解释》第四百零一条第一款规定了上诉不加刑原则，即在仅有被告方提起上诉时，二审法院不得做出不利于被告的改判。而从2021年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》（以下简称《解释》）新增的“实质不利”及相关修改，可以一窥立法者的态度。比如，从2012年到2021年，对于数罪并罚提起的上诉，《解释》从规定既禁止加重执行的刑罚、也禁止加重某罪的刑罚，变为要求不得加重执行的刑罚和对刑罚执行产生不利影响；根据2021年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释理解与适用》（以下简称《理解与适用》），在该变化后，允许在不影响

刑罚执行和不加重执行刑罚时可以加重某一罪的刑罚。另外,对于能否改判为法律评价更恶劣的罪名,在实质判断的灵活标准下,2021 年《解释》第四百零一条允许二审法院在罪名上予以变更,但应以不对刑罚执行产生不利影响为限。比如根据我国《刑法》第八十一条,对于在不改变刑罚的条件下将抢夺罪改判为抢劫罪,因为会对影响对被告的假释,该罪名改判不被允许。因此,在适用上诉不加刑原则时,应严格遵循“实质不利”的判断标准,与立法者保持一致,在判断是否属于“加刑”时,应通过对被告的实际影响而进行灵活的判断。

此外,《解释》禁止在缓刑、职业禁止、禁制令方面对被告进行不利变更,2021 年《理解与适用》则禁止将罚金调整为没收财产,皆反映出我国在上诉启动的第二审程序中,认为受“不加刑”所限制的法律后果是较为宽泛的。

1.2 发回重审程序

对于被告人上诉后二审法院发回重审的案件,我国法律规定了“有限的”上诉不加刑原则。具体来说,根据《刑事诉讼法》第 237 条第一款第二句,《解释》第四百零三条,原审法院对于因上诉而发回重审的案件不能加重被告人的刑罚,除非检方补充起诉新的犯罪事实。

其中 2021 年《解释》第四百零三条对 2012 年《解释》第三百二十七条进行了修改。前者为“除有新的犯罪事实且人民检察院补充起诉”。后者为“除有新的犯罪事实,人民检察院补充起诉”。这表明法院不能在自行发现新的犯罪事实的情况下加重被告的刑罚,且对于发回重审后加重刑罚应更加谨慎。此外,也表明上诉不加刑的规定不应轻易地被其他程序,如发回重审、再审所规避。对于何为新的犯罪事实,张建伟教授指出应进行更加严格的限定,即必须是新的犯罪,而非具体情节的变化。这一学术观点符合立法者所采取的谨慎态度,亦符合《理解与适用》的相关规定,即“新的犯罪事实”不是起诉事实范围内的新事实,而是起诉的犯罪以外的犯罪的事实。

1.3 抗诉启动的第二审程序

在抗诉启动的第二审程序中,我国法律对上诉不加刑原则进行了较大的限制。

根据《刑事诉讼法》第二百三十七条第二款,我国

法律规定当检方提起抗诉时,二审法院不受上诉不加刑原则的限制,同时在《解释》第四百零一条第二款重申了这一规定。这似乎表面,二审法院在检方提起任何抗诉下,都不受上诉不加刑原则的限制。但通过对相关文件的检索,可以发现立法者的态度并非像前述两款条文那样明显和绝对,也由此引发了一定的争议。部分观点则表示当抗诉仅为被告人利益时,二审法院应受上诉不加刑原则的限制:

首先,虽然《刑事诉讼法》中并未明文规定“仅为被告人利益的抗诉”,但实质上赋予检方提起为被告人利益抗诉的权力。比如《人民检察院刑事诉讼规则》(以下简称《规则》)第五百八十四条规定,当存在无罪判有罪、轻罪重判等情形时,检察院应提起抗诉。这种抗诉实质上属于仅为被告人利益的抗诉。《〈人民检察院刑事诉讼规则〉理解与适用》(以下简称《规则理解与适用》)第四百二十七页也指出,提出抗诉所基于的错误,“既可能有利于被告人,也可能不利于被告人”,《中华人民共和国刑事诉讼法释义》(以下简称《法工委释义》)亦规定不论“确有错误”是减轻被告的罪责还是加重被告的罪责,检方都应提起抗诉。这就基本上确立起我国有利于被告的抗诉和不利于被告的抗诉,仅为被告人利益的抗诉和为公共利益的抗诉的区分。

其次,《法工委释义》指出《刑事诉讼法》“人民检察院提出抗诉或者自诉人提出上诉的,不受前款规定的限制”目的在于保障人民检察院法律监督的职权,随后又指出该款所规定的抗诉案件涵盖检方认为判决错误、处刑过轻,或者基于被害方请求而提出的抗诉。首先,“确有错误,处刑过轻”可以视为对被告不利的抗诉,其次,一般认为被害人及其法定代理人的请求亦不利于被告。由此可以推论,第二百三十七条第二款中的抗诉为不利于被告人的抗诉,进而做出相反解释,即利于被告人的抗诉或仅为被告人利益的抗诉应符合前款的规定,即应受上诉不加刑的限制。

最后,2018 年《法工委释义》对“人民检察院提出抗诉或者自诉人提出上诉的,不受前款规定的限制”进行解释时删去了 2012 年《法工委释义》中将因处刑过重而检方抗诉的案件排除在外的规定。这似乎表明,立法者改变了态度,认为有利和不利于被告人的抗诉均不适用上诉不加刑原则。但是另一方面,又可以认为《法

工委释义》删去该句是因为“仅为被告人利益的抗诉适用上诉不加刑相关规定”是不言自明的，而且前文限定本款抗诉的范围的表意已经明确而无需进行重复规定。更关键的在于，虽然 2018 年《法工委释义》删去了该句，但在同年出版、同一主编的《〈中华人民共和国刑事诉讼法〉释解与适用》（以下简称《法工委释解与适用》）中仍然保留了完全相同的表述。

然而笔者认为，虽然上述种种迹象似乎表明立法者认为仅为被告人利益提起的抗诉，第二审人民法院应参照前款适用上诉不加刑，但是这一推论是不充分且不直接的。结合下述理由，笔者认为在我国现行法框架内，由抗诉启动的第二审程序中不适用上诉不加刑原则。

其一，如前所述，上诉不加刑原则不能基于某些原理便在刑事诉讼程序中加以适用，因此是一种设定性原则。基于前述认为上诉不加刑原则适用于仅为被告人利益的抗诉的观点，第二百三十七条第二款的“抗诉”仅指不利于被告人的抗诉，并通过相反解释得出仅为被告人利益的抗诉“受前款规定的限制”，直接适用上诉不加刑的相关规定（即《解释》第四百零三条第一款）即可；但是如果立法者希望援引上诉不加刑相关规定，就没有必要在《解释》第四百零二条进行重复规定以禁止二审法院对于未被提起抗诉的被告人的判决进行不利改判，因为第四百零一条第一款第一项已经规定了仅有部分被告人上诉时，不得加重其他同案被告人的刑罚。由此，即使可以通过相关文献推论出立法者在一定程度上认为仅为被告人利益的抗诉适用上诉不加刑原则具备合理性，但若立法者并未在有效力的法律文件中对某些程序直接规定上诉不加刑原则，则不得基于相反解释，扩大上诉不加刑原则的适用范围。而前文提及的权威文献所反映出的立法者态度，笔者认为，是立法过程中存在但未被最终采纳的观点。在某种意义上，可以认为立法者并未完全抛弃“将上诉不加刑原则适用于有利于被告人的抗诉”的立场，并在一定程度上认可该观点背后的价值，但最终并未采纳。这种并未采纳但仍有价值的立法者态度，在笔者看来，或许可以发挥类似普通法系中“dissent”的效果，对未来可能的法律修改或转向提供了一定的历史支撑。

其二，根据宪法第一百三十四条，我国检察院的职能定位为“法律监督机关”，因此检察院提出抗诉的根

本目的在于确保法律得到正确的实施。《规则理解与适用》第 427-428 页也指出，检察机关提起抗诉应秉持不同于当事人立场的客观公正的立场，这是其法律监督职责的必然要求。因此，即便检察机关仅为被告人利益抗诉，其本质目的仍在于保证法律的实施。但是应注意到，虽然检察机关具有法律监督的职能，但是法院具有最终审判的权力，即事实认定和法律适用的最终决定权仍属于法院。虽然由上诉启动的第二审程序中的上诉不加刑原则相关规定的主要目的在于，通过确保上诉和加刑间不存在因果联系，使当事人没有心理负担地提起上诉，但这一逻辑并不适用于检察机关的抗诉。因为即便为被告人利益的抗诉和加刑间存在因果联系，检察机关依然不会产生心理负担——因为法院拥有对事实认定和法律适用的最终决定权；同时检察官亦不能因此产生心理负担——因为在之后的其他案件中继续客观公正地提出抗诉是其职责所在。

综上，在我国现行法框架内，由于检察机关的特殊职能和法检机关的分工，立法者并未将上诉不加刑这一设定性原则适用于仅未被告人利益提起抗诉所启动的第二审程序；但同时也相反的观点预留了空间，在一定程度上暗示了未来改变的可能。

2 理论检校与域外经验

前文已经论及我国目前在不同程序中的上诉不加刑原则，然而就仅为被告人利益的抗诉启动的第二审程序能否加重对被告人的刑罚，仍有理论探讨的空间。从实然走向应然，若要对当下的规则进行检视，则应首先从刑事诉讼法各原则出发，探究上诉不加刑原则背后的理论基础，进而作出相应的价值选择。

2.1 禁止双重危险原则

禁止双重危险原则涵义为“一个人不能因同一行为受到二次起诉和刑罚处罚”。该原则与一事不再理原则类似，都意味着国家追诉权和处罚权的“可耗尽性”，意味着国家对于某一已经审判的犯罪不能进行无休止的重新起诉和重新审判。^{[4]164-167}《公民权利和政治权利公约》第十四条亦规定在按照各国的法律和刑事诉讼程序被最终定罪或宣判无罪后，没有人应当因同一罪行而被再次审判与处罚。该原则要求在国家追求刑罚的权力终止后，不论刑罚裁量是否符合事实与法律，不论刑事

政策的变动,也不论诉讼过程中国家机关是否存在过错,都不能再进行不利于被告的改判。^{[5]50}

而该原则的合理性在于:其一,确保法的安定性,使被告能够重新进入社会,避免被告及其亲友陷入焦虑与羞辱之中;其二,促使检方能够将犯罪事实一同起诉,避免司法资源的浪费;其三,如果允许不断追诉,直至定罪量刑才罢休,这无异于违背了无罪推定原则的精神;其四,随着时间推移,证人的记忆会变得模糊不清,反复出庭亦会加剧证人的负担,再次审判未必比先前裁判所认定的事实接近于实质真实;其五,从宏观上来看,有限追诉的政府将给民众以心理上的安定,赋予民众对合理抗政府权力的同时有助于增进民众对政府的信任。

^{[6]302} 综上,禁止双重危险原则所追求的是国家刑罚权在行使过程中的克制,这种克制有助于法秩序的安定、恢复性司法的实现、实质真实的确立、被告人权利的保障等。而将上诉不加刑原则扩展至仅为被告人利益提出的抗诉,在一定程度上符合禁止双重危险原则的要求,有助于实现前文提及的诸多积极效果。

同时或可进一步提出疑问,在刑事诉讼中,国家刑罚权何时得以实现并终结。激进观点认为一审判决作出即意味着追诉与处罚的终止——这显然与第二审程序可以加刑的立法和实践严重不符。然而,或许可以采取“合理信赖”的观点,即当“法院做出判决”与“检方承认”两个要件都满足时,国家施加处罚的要求得以实现,被告人在一定程度上可以合理地相信国家不会再对其施以更重的刑罚。^{[5]52} 当被告人的合理信赖产生时,可以认为国家刑罚权已经实现和终结,因此当一审法院做出判决,检方提出有利于被告人的上诉时,国家施加加刑的要求已然实现,被告的合理信赖已经产生,若允许二审法院加刑,则将违反禁止双重危险原则,故应当扩展上诉不加刑原则的适用范围。此观点或许面临对诸如违反实质真实等批评,但考虑到再审程序仍有实现实质真实的可能,因此在第二审程序中可以适当地对被告人给予更多的保护。

2.2 不告不理原则

古罗马时期,法庭在乌尔比安等法学家的主持下确立了一系列法律,其中就包括不告不理原则,即“没有告诉人就没有法官”,^{[7]102-103} 而如今已经为现代刑事诉讼法所普遍适用。基于刑事诉讼法两造对抗、法官中立

的结构,法院应当保持其被动性和拘束性,故要求法院只得在检方未提起控诉后方可进行审理判决。对于起诉后所发现的新的事实或嫌疑人,法院必须经法院追加起诉后方可进行审理判决。^{[6]130-131} 而该原则亦要求“理”的范围既不应大于、也不得小于“告”的范围,前者属于不告而理,后者属于告而不理。^{[8]293} 同时该原则也体现于上诉审程序中,即在检方和被告方都未提出控诉或上诉的情况下,法院亦不得主动启动上诉审程序。^{[7]170} 我国的法律对该原则予以认同,如《解释》第二百九十七条第一款对裁判对象的限定——对于人民法院发现的新的事实,由检方决定是否补充、变更、追加起诉或者补充侦查。

前文提到,不告不理原则下,“告”的范围决定“理”的范围,而在确定范围时应当从案件的单一性出发。此外,亦有案件的同一性的概念,二者区别在于,前者是从空间关系上判断某一部分诉讼行为的效力是否及于其他部分诉讼行为,后者是从时间关系上判断前后诉的案件是否同一。同时,案件的单一性和同一性的范围应当相同,且该范围即为既判力的范围与一事不再理中“事”的范围。而在论及同一性的标准时,应当从诉讼法上的犯罪事实出发,即“一个相同的历史进展过程”。此外,在明确何为同一案件后应当明确,国家对于特定犯罪事实只能进行一次性的追诉与处罚,亦即前文提及的一事不再理原则。^{[6]279-340}

另一方面,案件的单一性要求被告的单一,而当检方仅对部分被告人的判决提出抗诉时,二审法院不得对其他被告人的犯罪事实进行审理,但这似乎与《解释》第三百八十八条所规定的全面审查相违。一方面,全面审查的规定实质上符合诉讼规律。在我国法制背景下,法院“在适用法律方面既非检察机关提出的指控的橡皮图章,也非对指控罪名进行机械认否的机关”,如根据《解释》二百九十五条第一款第二项,法院有权自由适用法律,按照与指控罪名不同的罪名作出判决,这是符合诉讼规律的。^{[7]847} 基于相同的逻辑,在上诉审程序中法院进行全面审理,亦是充分发挥法官理性和法制素养的过程。另一方面,以仅对部分被告人提起的抗诉为例,《解释》第四百零二条进一步规定法院“不得对其他同案被告人加重刑罚”,将审理与判决分开,允许二审法院对全部被告人进行审理,但是不允许对未被抗诉的被

告人不利改判，这在最大程度上于全面审理和不告不理原则间取得了平衡。

综上，对于余金平案所引发的在检方提起仅为被告人利益之抗诉，二审法院是否应受上诉不加刑原则限制的问题，虽有学者指出据《解释》第三百八十八条，二审法院应不受抗诉理由的限制，但笔者认为，该条仅要求法院进行全面审理，而对于判决效力是否及于被告人则应基于不告不理原则进行审慎考量。正如有学者认为，国家刑罚权分为制刑权、求刑权、量刑权和行刑权，其中求刑权归于检方。当检方未提出对被告不利的抗诉或仅提出为被告人利益的抗诉时，国家加重刑罚的权力已经丧失或已经被实现。^[9]

2.3 域外经验：三审终审制下的上诉不加刑原则

在比较法视野下，上诉不加刑原则诸多法域中被广泛确立。比如德国在刑事程序中规定了统一的禁止利益变革，于上诉审和再审之中皆不能作出不利于被告的改判。相较而言，日本的相关规定则较为复杂，一定程度上设置了层次化的上诉不加刑原则，对相关规则的检视应引入再审程序设计的考量，为比较研究留下了较大的空间。^[10]

《日本刑事诉讼法》第三百五十一条明确规定“检察官或者被告人，可以提起上诉。”而在上诉审程序中，日本对于控诉审、上告审和抗告审制定了不同的上诉不加刑模式。其一，在控诉审中，第四百零二条禁止不利的变更规定，只有在提起不利于被告人的控诉时，控诉法院才可以进行不利于被告人的改判。

其二，在上告审中，《日本刑事诉讼法》未规定任何上诉不加刑原则，而根据该法第四百零五条准许上告的判决和申请上告的理由，可以推知日本上告审的目的主要在于纠正法律适用的错误、确保法律的统一适用，而基于该法第四百一十一条撤销原判决的判决，可推知上告审的作用还在于纠正严重违反实体正义的错误，如“量刑甚为不当的”“有错误认定足以影响判决的重大事实的”。但笔者认为日本虽然在上告审中将程序正义放在实体正义之下，强调上诉程序纠正错误、统一法律适用的价值，但是并不能因此认为我国二审程序中的上诉不加刑原则也应适当地弱化。主要且最直接的理由为，日本的控诉审程序已经充分地给予被告人寻求法律救济的权利，而在我国两审终审制下则无法既取消上诉

不加刑又能充分保障被告人上诉权。此外，《日本刑事诉讼法》第四百零六条作为上告审受理的案件甚至规定最高法院对于“涉及有关法令解释的重要事项的案件”，可以“作为上告审而自行受理该案件”。这种规定严重违反了不告不理原则和控审分离原则，也说明日本刑事诉讼制度中，上告审承担着较为特殊的职能，在进行比较法借鉴时应当十分慎重。

其三，在抗告审中，《日本刑事诉讼法》并未明确规定上诉不加刑原则，然而根据第四百二十六条对抗告的裁定第一款和第二款，因抗告法院“应当”限于检方或者被告方的申请进行裁定，只有在“必要时”才会重新作出裁判，故可以推知法院一般不会对仅存在有利于被告的抗告申请时作出对被告更不利的裁判。

虽然与德国相比，日本法律规定了更受限的上诉不加刑原则，如上告审中允许上告法院作出不利改判，在抗告审中仅规定“应当”限于申请抗告的事由，且在控诉审中所规定的上诉不加刑原则，能够在一定程度上通过上告审所规避，但这要结合日本在再审程序中所规定的严格禁止不利益变更相结合进行考虑。

在再审程序中，《日本刑事诉讼法》规定了两种再审程序：再审与非常上告。在再审程序中，该法禁止任何不利于被告人的再审申请，如第四百三十五、四百三十六条请求再审的理由，该法仅规定了“为受宣告人的利益提出再审请求”的具体情形。同时结合该法第四百五十二条禁止不利的变更“在再审时，不得宣判重于原判决的刑罚”，日本对于这一程序规定了严格的禁止不利益变更标准。在非常上告程序中，根据《日本刑事诉讼法》第四百五十八条撤销原判决的判决，存在有利于被告的错误时最高法院可以撤销部分原判决，存在不利于被告的错误时最高法院可以撤销原判决并重新作出判决——看似并未规定禁止不利益变更，但是根据四百五十九条非常上告判决的效力可知，仅最高法院有利于被告的重新判决发生效力，而不利被告的撤销判决的效力不及于被告人，即以非直接的方式规定了禁止不利益变更。

因此可以看出日本的再审程序强调救济属性：仅规定利于被告的再审请求，并规定了禁止不利益变更。该制度设计具有一定合理性：首先，在上告审中赋予法院极大的权力，以尽可能地实现实体正义——但法院自行

受理的权力仅限于判决最终确定前；其次，在上告审充分追求实体正义后的再审和非常上告中仅允许救济被告，即国家追求刑罚的权力以再审前为限，充分保障了法的安定性。这种兼顾实体正义和程序正义的做法，使民众在心理上也更加容易接受——整个刑事诉讼中最后的程序不会发生不利于被告的变更。

我国两审终审制下，在二审程序中保障了程序正义（在前），而在再审程序中则重视追求实体正义（在后）。因此，我国在上诉程序中应尽可能地扩大上诉不加刑原则的适用，尤其是对于仅为被告人利益的抗诉，以确保对当事人权利的程序保障。同时，日本在非常上告中的做法在一定程度上值得借鉴：不利于被告改判的效力不及于被告，这样在作出司法的表态的同时，也能从法律与社会评价上对被告作出谴责，兼顾大众的情绪。

3 司法适用和改革建议

余金平交通肇事案引发了关于上诉不加刑原则的核心：检方提起仅为被告人利益的抗诉时，二审程序是否同样适用上诉不加刑原则？

前文中，笔者介绍了上诉不加刑原则中的“实质不利”判断标准。在本案中，笔者认为，相较于一审法院判处的二年有期徒刑，检方提出的有期徒刑三年、缓刑四年量刑建议更轻，故属于有利于被告人的抗诉。首先，根据《解释》第四百零一条“实质不利”的规定，应当从对被告人的实际影响出发；其次，该条各项所规定的对被告人不利的情形中，亦将刑罚执行方式考虑在内。而且，根据2021年《理解与适用》允许在主刑大幅减轻时适当增加附加刑的解释，可以推知在适用缓刑时适当增加有期徒刑属于有利于被告人的变更。此外在本案中，自案发到二审判决作出仅经过三月左右，不存在羁押期限接近刑期的情况。最后，被告人自己亦提出了适用缓刑的上诉请求。综上，笔者认为本案中检方提出了仅为被告人利益的抗诉。

而在检方提出仅为被告人利益抗诉后，笔者认为在本案中，二审法院应严格遵循我国现行规定，即在因抗诉启动的第二审程序中不适用上诉不加刑原则，故本案中二审法院加重被告人的刑罚亦不违反现行法。然而从理论分析的角度和在比较法视野下，我国立法者对于上诉不加刑原则的扩张适用持有一定的回旋余地，未来立法应规定在检方提起仅为被告人利益的抗诉时，法院不

应做出不利于被告人的改判。一方面基于禁止双重危险原则中的合理信赖保护与国家刑罚权的分属与终止，应当规定在由有利于被告人的抗诉而启动的第二审程序中应禁止法院作出不利于被告人的改判；或者参照《解释》第四百零二条规定，二审法院可以进行全面审查，得出应当加重刑罚的结论但该结论并不对被告产生效力。另一方面，比对日本的立法模式，我国当下既然在再审程序中允许检方提起不利于被告人的抗诉以实现实体正义，则应当在二审程序中进行取舍，对程序正义予以更多的关注，对国家的刑罚权加以适当限制，更充分地保障被告人的权利。

参考文献

- [1]余金平交通肇事案，北京市门头沟区人民法院（2019）京0109刑初138号刑事判决书。
- [2]余金平交通肇事案，北京市第一中级人民法院（2019）京01刑终628号刑事判决书。
- [3]余金平交通肇事案，北京市高级人民法院（2020）京刑抗3号刑事裁定书。
- [4]张建伟.司法竞技主义：英美诉讼传统与中国庭审方式[M].北京：北京大学出版社，2005。
- [5]Csongor Herke and Csenge D. Tóth, Prohibition of Reformation in Peius and the Principle of Constitutionality, 2 Journal of Politics and Laws 49 (2012).
- [6]邓子滨.刑事诉讼原理（修订版）[M].北京：北京大学出版社，2023。
- [7]张建伟.刑事诉讼法通义（第二版）[M].北京：北京大学出版社，2016。
- [8]林钰雄.刑事诉讼法（上册）[M].台北：新學林出版股份有限公司2020年版，第293页。
- [9]施鹏鹏.论检察机关“仅为被告人利益之抗诉”及其效力——兼与刘计划教授商榷[J].中国刑事法杂志，2023(03):106-123。
- [10]《世界各国刑事诉讼法》编辑委员会.《世界各国刑事诉讼法亚洲卷》，北京：中国检察出版社，2016。

作者简介：范秉璋（2003.02—），男，汉族，河南省周口人。法学硕士，伦敦大学学院法学院，研究方向：刑事诉讼法、刑事证据法。