

刑事诉讼的双重证明标准

宋世杰 彭海青*

内容提要:刑事诉讼证明中程序证明标准是一个新概念,该概念与实体证明标准并列。通过对两者的比较、分析及其运行的探讨,为刑事诉讼证明标准科学化、理性化注入了诉讼公正与正当程序要求,为实现诉讼文明提供了实质性条件。
关键词:证明双重性 实体证明标准 程序证明标准 证明标准运行

诉讼活动就其本质而言,是一种证明案件事实并作出裁判的活动。这种证明离不开人的逻辑思维,因而运用证据的严格逻辑思想是证明活动的本质和精神所在。证明理论是诉讼法学、证据法学研究的重要内容,刑事诉讼证明理论又是诉讼证明理论中内涵最精深的部分。刑事诉讼证明理论不仅是理性思辨问题,而且是个程序运用问题,也关涉到司法实践和诉讼公正,值得深入研究。本文就此进行初步探讨,以求教于法学界同仁。

一、证明的双重性

证明的界定十分复杂,而探讨刑事诉讼证明标准应从对刑事诉讼证明的研究开始,一般来说,证明是指用可靠的材料来表明或断定人或事物的真实性的活动。^{〔1〕}那么,诉讼意义上的证明则是依法定程序用证据来表明或断定案件事实的真实性的活动。它具有程序性与真实性的要求。从某种意义上说,证明有一般证明与程序证明之分,诉讼证明属于程序证明。一般证明是证明主体运用证据表明或断定案件真实性的活动,它所追求的是客观真实——再现案件事实本来面目,主体没有确定性,也没有特定的程序,允许采用可以采取的任何手段,并且也没有法律的限制。程序证明是诉讼法上所要求的证明,主体依法定权力规定,有法定的程序,受法律限制。它是一种法定专门机关根据查证属实的证据,按照特定程序,查明和确认案件事实的活动。刑事诉讼证明与一般证明相比有如下特点:

1. 证明主体。诉讼证明主体是由诉讼法所规定的享有特定的证明权的机关。在刑事诉讼中,仅限于法定侦查机关、检察机关和审判机关。一般意义上的证明主体具有广泛性、不确定

* 宋世杰,湘潭大学法学院教授;彭海青,湘潭大学法学院硕士研究生。

〔1〕《现代汉语词典》,商务印书馆1998年版,第1608页。

性,不受法律的制约。

2. 证明根据。诉讼证明依据已查证属实且依合法程序取得的证据。而一般证明依据的证据不一定要有法定的载体,只要求客观真实,可以验证,能证明需要证明的对象即可。

3. 程序要求。诉讼证明必须遵照严格的法定程序,如有罪判决案件的证明必须经历侦查、起诉、审判三阶段,特别是经法庭质证、认证程序,然后由拥有审判权的法官作出裁判。并且证明中必须严格遵循证明原则,如:无罪推定原则、直接原则与言词原则等,以及运用证据的具体原则,如:重证据、重调查研究、不轻信口供原则,证据要确实充分才能定案原则,未经查证属实的证据不能作为定案根据的原则等。而非诉讼证明并无此严格程序要求。

4. 证明效力。诉讼证明具有法律效力,能产生程序上和实体上的法律后果。如有罪判决、不起诉等。而一般意义上证明只要求具有证明效力而不具有法律上的效力问题。

可见,诉讼证明是一种程序证明,有特定顺序和运行规范,与证明权紧密联系,具有法律上的性质和意义,并且受诉讼法制约。它也有时间上的要求,追求实现诉讼法上的目的以及与其相对的实体法上的目的。其结局产生一定的法律效力,成为实施法律的依据。在这里所追求的是程序的真实和法律上的有效性。当然,它希望这一结论与客观真实有一致性,能够实现客观公正,但直接追求的是一种裁判真实,又称为法律真实。这种真实在本质上是程序真实。它强调法定机关对程序的严格遵守,强调主体权利的保护,强调证据收集和运用过程中的合法性,强调法官判断力的公正性。这种程序证明旨在强调程序的价值,法定程序及程序中规则的正当适用是证明具备法律效力的决定性因素。正如有的学者所指出的:“程序追求的是纠纷处理过程的透明度和一般规律,关注解决的是权力、权利的正当过程以及程序主体在诉讼体制内最大限度的自由。”并且“公正的法治秩序是正义的基本要求,而法治又取决于一定形式的正当过程,正当过程又通过程序来实现。”^{〔2〕}而且是“程序决定了法治与人治的区别。”^{〔3〕}

二、实体证明标准和程序证明标准

所谓标准,根据《辞海》的解释是:“衡量事物的准则。”^{〔4〕}因而证明标准应是衡量证明主体的证明活动是否达到证明要求及具体达到何种程度的准则和标尺。那么,刑事证明标准即是衡量刑事证明主体的证明活动是否达到刑事证明要求及具体达到何种程度的准则和标尺。刑事证明标准概念的准确把握是深入研究证明标准的前提,不过它仍只是一种表层认识,还须深入。真理是朴素的,未曾深入便难以浅出。要想真正把握其品格,还需从它与相似概念的比较中凸显出的特征作深入析解,从中求得“质”上的收获。根据证明标准的概念可以得知,证明标准包含着证明目标和证明程度所概括的内容。这就是说,它与我们通常所说的证明要求或证明程度有相似性并且联系紧密。但差异性是不能忽略的,关注到这一点,才能对其进行理性的刻画和描述。证明要求应该是指刑事证明主体的证明活动应达到的程度或目标。证明程度是证明主体的证明活动已达到的度的指标。由此可见,刑事证明标准不但包含了证明要求这方面的内容,而且还有证明要求没有包含的目的性,即目标。证明要求和证明标准属于主观范

〔2〕 毛国辉:《论法治社会与现代程序法理念的重塑》,《政治与法律》1998年第8期。

〔3〕 季卫东:《比较程序论》,《比较法研究》1993年第1期。

〔4〕 参见《辞海》,“标准”词条。

畴,存在于应然领域。证明要求比较抽象,而证明标准使之确切化、科学化。若把证明要求等同于证明标准就抹煞了证明标准的可操作性。有了证明标准,才谈得上证明程度。证明程度是司法现实中已经达到的证明标准,它属于司法范畴,存在于实然领域。这样,证明标准作为诉讼证明活动的衡量标尺是比证明要求、证明程度更规范、更科学的概念,实际是对它们的综合和规范化,具有法定性、规范性等特点。介于应然与实然之间,或两者兼有。同时,证明标准也是维系证明要求和证明程度的桥梁和纽带。从上述分析中,我们得出关于刑事证明标准的质的规定性,也是实体证明标准的规定性:

1. 刑事证明标准是证明程度的量化尺度,也是刑事证明要求的理性体现。这种量化尺度和证明的理性要求并非具体可以度量的,但通过证明活动可转化为一种抽象的客观标准。

2. 刑事证明标准是证明具体要求的观念化,因而实质也就是证明要求的理念化、规范化。

但是,诉讼中还有另一类属于实然性标准,即程序证明标准,由实体证明标准衍化而来,具有操作性。

(一) 实体证明标准

刑事证明的双重性决定了证明标准有实体与程序之分。所谓刑事实体证明标准,笔者以为,是指衡量证明主体运用证据证明案件事实真相所达到刑事证明的实体要求以及具体达到何种程度的准则和标尺。可见,我们通常所谓的证明标准实际上是从实体意义上理解的。在一定程度上也可以说是应然标准。

刑事实体证明标准我国法律无明确规定,只能从对具体法条的咀嚼中去品味。我国刑事诉讼法第46条规定:“没有被告人供述,证据充分确实的,可以认定被告人有罪和处以刑罚。”第137条规定:“人民检察院审查案件的时候,必须查明:(一)犯罪事实、情节是否清楚,证据是否确实充分……”。第141条规定:“人民检察院认为犯罪嫌疑人的犯罪事实已经查清,证据确实充分,依法应当追究刑事责任的,应当作出起诉决定,按照审判管辖的规定向人民法院提起公诉。”第189条第3款规定:“原判决事实不清楚或者证据不足的,可以在查清事实后改判。”第162条第1款对第一审法院判决条件作了规定:“案件事实清楚,证据确实、充分,依据法律认定被告人有罪的,应当作出有罪判决。”由上述法律规定,可见我国刑事诉讼的实体证明要求是案件事实清楚,证据确实充分。这表明了我国在刑事证明要求上的双重性:事实标准和诉讼证据标准相结合。笔者认为这是科学的。因为刑事诉讼所要解决的是有关被告人定罪量刑的问题。对被告人有罪的认定是国家对其进行的法律上的评价,关系到被告人的生命权、自由权等一系列作为“法治”逻辑起点的人道主义道德权利所包容的权利。生命权是人作为有其独特价值的社会存在的最低度的人权;而“自由乃是人生来就享有的和不可剥夺的一项权利,”是“每个人据其人性所拥有的一项唯一的和原始的权利。”^[5]人是社会存续的基础,由个人而至于社会,可见刑事诉讼活动对个人利益、社会利益影响之深远。因此,这种双重要求构筑起一道维护被告人合法权益的坚固屏障,蕴含我国刑事实体证明要求确立的理性内涵。

我们将刑事实体证明要求加以规范化,并进行理性概括,一般通称为客观真实的证明标准,可见我国刑事诉讼证明的高标准要求,并体现在对侦查阶段、起诉阶段、审判阶段的证明程度的要求也要达到这个证明标准,说明我国刑事实体证明标准的一元化。有一种观点认为:“在我国由于现行刑事诉讼法改革了庭审方式,赋予被告人、辩护人较过去大得多的权利。律

[5] [美]E·博登海默:《法理学——法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社1999年版,第279页。

师提前介入诉讼取得的辩护性证据,检察官在起诉时不一定掌握。起诉后,律师取得的证据检察官更不知晓。由于庭审活动实质化,庭审对案件的最终处理具有最终决定意义。在庭审过程中如果证人作证不理想,检察官举证和辩论不力以及检察官提出的某些证据不符合证据要求而不能作为定案依据。加之被告人和辩护人很可能提出新的辩护证据,使得即使起诉时认为证据充分的案件经法庭审判后也不一定产生定罪的法律后果。由于起诉中不确定性因素增加,起诉、公诉难度加大了,因此应确定新的起诉方针,对起诉中的证据要求不应过严。”还有学者认为,“侦查取证工作是从先到后的逐渐完善过程,公安机关侦查阶段为检察机关起诉作准备,检察机关起诉阶段为法院审判阶段作准备,因此前一诉讼阶段的证明程度只能较后一诉讼阶段低。”^{〔6〕}上述观点实质上主张刑事诉讼证明标准多元化。目前,英美法系和大陆法系的一些国家对侦查程序的证明要求明显低于审判程序,而“把真实发现交给审判程序”。例如日本学界有一种共识性观点:“检察官起诉时所依据的证据不一定要达到有罪判决所要求的证明程度。”^{〔7〕}笔者认为,西方的“审判中心主义”固然有其理性化的一面,但通过降低起诉证明标准来突出审判在诉讼中的地位是不可取的。因为这必然导致由于检察官控诉证据不足而补侦、休庭,造成诉讼拖延,司法资源浪费,不符合刑事诉讼经济合理性的要求。并且我国程序设计的法理依据是:“各个诉讼程序是以前一诉讼程序为基础的,但却不是以前一程序为基准。划分程序的基本思路是后一程序对前一程序作出的处分进行重新验证和评价。”^{〔8〕}而且在运用证据认定案件事实这一实体内容、实体过程上是重复的,起诉阶段是对侦查阶段的重复,审判阶段是对起诉阶段的重复,重复是为了保证案件质量,求得互相制约。并且根据我国刑事诉讼法的规定,公、检、法三机关有共同的任务,同时它们还拥有为完成这一任务所必需的诉讼活动方式。三机关都有权向有关单位和个人收集、调取证据(刑诉法第45条)。有学者统计,我国现行刑事诉讼法要求公、检、法三机关共同遵守的条文多达20多个,^{〔9〕}而且三机关对启动、运行、终结诉讼程序有独立的决定权,体现了三机关分离化特点。这种程序设计模式并不必然导致弱化审判的中心地位,因为这由庭审实质化足以保证,但却回应了诉讼公正、效益、效率等程序设计理念。

另外应考虑的是,我国刑事实体证明标准的一元化还表现在对所有刑事案件适用无差别的证明标准来衡量。英美法系根据案件性质不同采取了差别对待的政策。如美国强调对严重危害社会治安的犯罪的起诉,根据不同情况可采取有差别的证据标准。美国法律家协会制定的《刑事检控准则》第9条规定:“对于那些严重威胁社会公众的案件,即使检察官所在的司法辖区的陪审团往往对被控犯有这类罪行的人宣告无罪,检察官也不得因此而不予起诉。”在美国的一些州也实行不同性质犯罪差别性证据标准。例如华盛顿州的刑事检控准则要求,对侵犯人身的犯罪,只要所获证据足以对案件完成庭审送至陪审团裁断即应起诉,而对其他犯罪则要求在证据充分,足以使有罪判决成为可能时才应起诉。^{〔10〕}这实际上是对打击犯罪和保障人权权衡下的刑事策略。不同性质的案件适用不同程度的证据要求,这是一个十分科学的决

〔6〕 杨树启:《论刑诉三阶段案件证明程度的统一与公检法三机关刑诉证明活动的协调》,《法制与社会发展》1999年第4期。

〔7〕 龙宗智:《论刑事证据标准及起诉方针》,《人民检察》1996年第2期。

〔8〕 李心鉴:《刑事诉讼构造论》,中国政法大学出版社1992年版,第183页。

〔9〕 陈瑞华:《刑事诉讼的前沿问题》,中国人民大学出版社2000年版,第232页。

〔10〕 参见前引〔7〕,龙宗智文。

策,值得借鉴。我国已经将刑事案件按性质不同划分为公诉案件和自诉案件。笔者认为,可以在此基础上设立二元化证明标准。具体说来,对公诉案件设立“客观真实”的定罪标准。因为公诉案件性质严重、案情复杂,其证明经历从侦查经起诉到审判的全部诉讼过程,应该、必须、也能够达到这种最高层次的证明标准。而对于自诉案件,由于被害人担当证明主体角色,其个体收证能力不彰,要求其证明也达到“客观真实”标准,未免过于苛刻,也不现实,容易放纵犯罪。并且国家设立自诉制度是考虑到自诉案件中犯罪行为主要侵害的属被害人个人利益,是国家在利益权衡下对追诉权的割舍,因而允许当事人自由意志的介入,如调解、和解、撤诉制度在自诉案件中的确立等,宽容度几乎类似民事案件。因此,笔者认为对于自诉案件应设立“高度盖然性”的定罪证明标准。以使证明标准与程序中的原则、制度的规定能够双向说明、传导一种共同的程序设计理念。此外对有些社会危害性特别严重,而且证据收集又特别困难,在一定刑罚幅度内,也可以酌情设立独立的标准,以利于对这些犯罪的打击。

(二) 程序证明标准及其独特价值

我们以上讨论的是刑事实体证明标准。当然,在阐述中必然也涉及到诉讼的阶段和程序,是程序中的一种实体追求,而不能截然区分。这就是人们观念中通常所说的证明标准。但如若我们将证明标准置于刑事诉讼运行过程中,不局限于实体,而以法律程序的视角重新审视证明标准,就会发现还存在一个程序证明标准。而且是刑事诉讼活动中更为现实的具体的证明标准。它十分清晰地推动着证明活动,使证明沿着程序证明标准有步骤地实现证明任务,一步一步地使证明达到可以裁判的程度。如果要给程序证明标准下个定义,笔者认为,程序证明标准是衡量证明主体的证明活动是否符合法定证明步骤、方法、方式的准则和标尺。它是证明效力产生的源泉。它是一个渐进过程,是有层次的。它和实体证明标准相比有以下特点:

1. 程序证明标准在诉讼过程中呈现阶段性特点,表现为侦查阶段的单方证明、审查起诉阶段的复式单方证明和审判阶段的对抗双方在场的裁判证明。而实体证明标准在整个诉讼过程中体现出一元化特点,即对侦查阶段、起诉阶段、审判阶段适用无差别的“客观真实”标准。而客观真实的发现又必须有一个过程,这个过程只能用程序证明标准来体现。

2. 程序证明标准随诉讼进程体现递升的趋势。一般来说,复式确认单方证明标准在层次上要高于单方证明标准,而双方对抗下的裁判证明标准又高于复式确认单方证明标准。实体证明标准由于其一元化表征而无此特点。

3. 程序证明标准是一个动态概念,在诉讼过程中是由低向高运动的,运动着的程序作为这种证明标准的载体也使它在诉讼中处于运动状态,而实体证明标准在诉讼过程中处于一种外观上的静态,虽然其内容也在不断充实。

实体证明标准与程序证明标准尽管在理论上是独立的,在诉讼过程中是绝对不能分离的。从实质性意义上来讲,程序证明标准是刑事证明标准的实质内容,实体证明标准要通过程序证明标准的载体去实现。而且程序证明标准的层次性和发展过程是发现真实的过程,是刑事诉讼活动中的真谛,是正当程序的体现,因而它在诉讼活动中具有真实性、可操作性和现实性等品格。它所追求的是程序性真实,这种真实以实体真实来检验和衡量,受实体真实监督。因此实体证明标准也应作为程序证明标准的追求的终极目标,程序证明标准受实体证明标准检验,两者一般情况应是一致的,背离是一种偶然情况。程序证明标准和实体证明标准是形式和内容的关系,每个程序证明标准都是实体证明标准鲜活精神和内在生命的体现,并在各诉讼阶段呈现出一种和谐状态。在诉讼过程中,若只注意实体证明标准——“客观真实”的实现,而忽视

了程序证明标准,是对这种和谐状态的破坏,使之不能达到一种完整意义上的证明标准。从而易于造成忽视程序的正当性价值。其实,实体证明标准的正当性受程序证明标准正当性的制约,程序证明标准在诉讼过程中有独特的价值。程序证明标准注重证明标准的合法程序,这种程序为实体证明标准的实现提供了特殊的空间和环境。强调程序证明标准对消除“程序虚无主义”影响有重要意义。程序证明标准首先要求确立程序的主体地位,“法律程序的设计者、指挥者时刻不能忘记面对的是有自由意志的自治主体。”^[11]同时倡导一种将司法权力看作是保障诉讼权利的出发点和归宿的理念。并且要求那些权益可能会受到刑事裁判或诉讼结局直接影响的主体,应当有充分的机会富有意义地参与刑事裁决的制作过程,并对裁判结果的形成发挥其有效的影响和作用,即所谓“程序参与”。这保证了实体证明标准不但能得到实现,而且还以人们能够看得见的方式得到实现。程序证明标准中的“裁判证明标准”还暗含须保证程序参与者在法庭审判过程中拥有对应的权利及实现权利对等的手段,并且要求法官应始终保持中立,不偏袒任何一方,奉行理性原则。美国学者L·富勒曾精辟地指出:“程序理性原则要求制作司法裁判的法官在审判过程中须做到:(1)“仔细收集证据并对各项论点进行讨论”;(2)“仔细地对这些证据和论点进行衡量”;(3)“冷静而详细地对案件作出评议”;(4)“公正而无偏见地解决问题并以事实为根据”;(5)“对判决和决定提供充足的理由”,而且“法官作出的决定必须建立在当事者所提出的证据和辩论的基础上,并与此相对应”,即所谓的“程序自治”。^[12]由此可见,程序证明标准的内涵之丰富,特别是从中体现出的对实体证明标准之实现的价值以及自身流露出的“那种与人性相一致,从而为人所接受的那些品质。”^[13]这些程序品质的合理性价值指法律推理过程的逻辑整合性,各项程序制度对非理性因素的排它性。“法律程序规则本质上无非是逻辑与常识的准则,是法庭上健全推理的技术。”^[14]因而,“先定后审”、人民检察院庭后不移送卷宗及定期审判是不能被接受的,一个主要的理由就因为这种做法违背逻辑,是有悖于程序标准内在精神追求的。我国传统上就有“重实体轻程序”之“遗风”,马克思·韦伯称“中国人寻求的是实际的公道而不是形式法律”。^[15]程序证明标准实质上是衡量证明活动符合程序性及法律效力的标尺,蕴含颇为丰富的底蕴,与诉讼基本观念和 basic 价值关系密切。虽然它直接实现的是法律上的真实,这种法律真实具有现实性,使人们能直观地感受到并为人们所接受。一般来说它与客观真实具有同一性,背离只是个别情况。同时,正因为有时会出现背离,我们就要以客观真实作为对法律真实的检验。因此,重视程序证明标准的研究对实体证明标准实现之理性化具有深远意义。

三、程序证明标准的实现

侦查程序及侦查前程序是我国刑事诉讼程序运行中的查明案情的程序,经历立案、批捕、侦查终结等阶段。立法对这个阶段提出的证明要求分别是:有犯罪事实、有证据证明有犯罪事

[11] 陈端洪:《法律程序价值观》,《诉讼法学·司法制度》1998年第2期。

[12] 转引自陈瑞华:《刑事审判原理》,北京大学出版社1997年版,第61页。

[13] 参见前引[11],陈端洪文。

[14] Piero Calamandrei, Procedure and Democracy, P1-10, New York University Press, 1956.

[15] [美]马克思·韦伯:《儒教与道教》,王容芬译,商务印书馆1995年版,第154页。

实、犯罪事实清楚,证据确实充分。有学者基于此认为我国刑诉证明标准具有阶段性。^[16]笔者认为,他实际指称的是实体证明标准而非程序证明标准,不应有阶段性特点。因为证明标准与证明责任有关,在侦查阶段,侦查机关是证明主体,它的证明达到了证明标准就意味着证明责任的完成。而实际上以上三项证明标准的递升体现的是侦查阶段当中对案件事实的认识过程,侦查机关即使完成了前两项证明标准仍不能完成证明责任,移送检察机关审查起诉。只有其证明程度达到了最后一项侦查终结的证明标准,才得以卸下证明责任。这里不同阶段的证明要求是诉讼程序上的要求,是一个渐进过程,这里的定罪也是程序上的定罪而不是实体上的定罪。侦查阶段实体证明标准仍然是“客观真实”。因此与其相适应的证明要求是案件事实清楚、证据确实充分。但作为程序上,不同阶段有具体要求,这些要求是不同的,是一个向前推进过程。所以,它属于侦查阶段的程序性证明。

侦查机关侦查终结时达到“客观真实”的证明标准,是立法的要求,也是实体要求,是衡量其证明责任完成与否的标志。但这个“客观真实”是公安机关单方认定的结果,在程序上表现为单方确认证明。这个“单方”是指公安机关的一家之言,也指控方的一面之词,暗含的主观因素是公安机关办案人员的内心确信,是一种指控时要做到的证明性和法律上认定行为的正确性。虽然立法规定侦查机关的任务是收集证据、查明犯罪事实、查获犯罪嫌疑人,同时排除无罪的嫌疑人,全面收集证据,包括对犯罪嫌疑人有利的和不利的证据。但不能否认的是追查犯罪是其主要职责,而且在诉讼中的角色也决定了公安机关必然极力搜集犯罪嫌疑人有罪、罪重的证据。这些证据是没有和对方当事人见面的,是未经过被告人的检验和质证的一方确认的证据。若要公安机关同时收集罪轻、无罪证据,承担辩护职能,“这同心理学全部规律相矛盾”。^[17]这样,侦查阶段极易成为犯罪嫌疑人最可怕的阶段,侦查机关好像在扮演着威胁公民权利的不光彩角色。这就必然要求加强犯罪嫌疑人的防御能力。由于犯罪嫌疑人在侦查阶段大都被采取了强制措施,并且由于法律知识上的不足导致自行辩护能力不彰,强化犯罪嫌疑人防御能力必然要求律师介入。但刑事侦查毕竟是国家为追究、惩治犯罪而展开的活动。若真正基于公正理念使控辩双方不仅地位平等,权利对应,而且实现权利的手段对等,犯罪嫌疑人可能会利用诉讼权利抵御法律追究,使法律赋予他的诉讼权利成为逃避指控的工具。因此,一般来说,为了保障高效追究犯罪,通常是强化司法能力而弱化防御能力。虽然立法允许律师介入侦查阶段,也只是提供一般性的法律帮助,如告知相应权利,对侦查机关关于事实的认定并不能产生实质影响。因此,侦查机关达到的这个证明标准在程序上表现为控方的一面之词。并且,由于未经检察机关审查,未经审判机关公开审判,而不能产生定罪后果。因为根据“无罪推定”原则,定罪权专属法院。而且根据“有罪的一致性”规则,确定有罪必须由公、检、法三机关认识一致。所以,侦查终结是相对的而非绝对的,它只是侦查机关在侦查阶段的结论和处置,在审查起诉时,公诉机关发现事实不清,证据不足,可以退回补充侦查。这样,侦查机关达到的这种单方确认有罪证明只产生程序上的法律后果,即将案件推向审查起诉阶段。

审查起诉程序是刑事诉讼运行过程中承前启后的程序。所谓“承前”,是对公安机关侦查终结的案件审查,决定起诉或不起诉;“启后”是指在“控审分离”诉讼观念引领下,提起公诉是启动审判程序的动力源。检察机关提起公诉的实体证明标准也是客观真实,与之相适应的证

[16] 郑旭:《刑事诉讼中的证明标准》,载樊崇义主编:《刑事诉讼法专论》,中国方正出版社1998年版,第216页。

[17] 《马克思恩格斯全集》第1卷,人民出版社1956年版,第30页。

明要求仍是案件事实清楚,证据确实充分。但应指出的是,这个证明标准是检察机关实际达到的证明程度,不是起诉时移送的主要证据复印件所达到的证明标准。检察机关达到的“客观真实”的实体标准在程序上表现为复式确认单方证明标准。这里的“复式”是指这个证明标准的实现是公、检两家联合发挥作用的结果。有学者形象地描述了公安机关、检察机关在刑事诉讼证明活动中的关系:“侦查程序生产出产品,起诉程序是对产品的初步检验程序,人民检察院虽有权对废品作出不起诉决定,但无权对应‘出厂’产品作出‘出厂’——定罪量刑的决定”。^[18] 这里的“单方”也指这时仍未超出控方的一面之词,只是多了一层复核,在原有基础上证明程度有所提高。从理论上讲,人民检察院作为国家专门机关应该对犯罪嫌疑人承担实质辩护义务,立法上也要求人民检察院对犯罪嫌疑人有利的、不利的证据一并收集,但由于公诉权实质是一种追诉刑事责任权,即请求法院通过审判对被指控人适用刑罚,人民检察院要在庭审时出庭支持公诉,追求法庭指控成功是其目标,要求它为对立方收集辩护证据在实践中行不通。律师的介入也只是对犯罪嫌疑人提供一般意义上的法律帮助,与真正意义上的法庭对抗不可同日而语。因为此时被指控人尚处于犯罪嫌疑人地位,真正意义上的控辩关系尚未建立。因而人民检察院虽然也要讯问犯罪嫌疑人,律师也要收集证据,但这都对人民检察院认定事实不产生实质性影响。审查起诉程序与侦查程序不同,比侦查程序更公开,更有透明度,但开放性远不及审判程序。因而,虽然这个复式确认单方证明标准包容的“客观真实”比确认单方证明标准包容的“客观真实”更严密,但实际上在主观上表现为人民检察院的内心确信,由于仍不具备法庭审判这个定罪的程序要件,也只能产生程序上的法律后果,即将案件最终推向审判阶段。

应该指出的是,根据“无罪推定”原则,定罪权专属法院,即有罪判决的案件必须依次经历三项证明标准的检验,这是符合“有罪的一致性”诉讼规则的。但按照“无罪的非一致性”规则,确定无罪的权力由公安机关、人民检察院、人民法院共同分享,而非由人民法院独家把持。公安机关认为犯罪嫌疑人无罪的,可以撤销案件;人民检察院遇同类情况有权作出不起诉决定,这也是法律赋予它们自由裁量权的体现。由此看来,单方确认证明标准、复式确认单方证明标准在无罪案件中,也会产生终止诉讼程序的实体结果。

审判程序是整个刑事诉讼证明运行过程的终点,在诉讼程序中处于中心地位。人民法院也是一个“检验部门”,它在审判阶段对于构成犯罪并需追究刑事责任的案件的所有材料全面、彻底、深入验证。但与人民检察院的单方验证不同的是,这是在控辩双方参与下的共同验证,是控辩双方正面交锋,控辩模式最终形成的阶段。“真象能通过双方强有力的陈述而获得最好的发现。”^[19] 在庭审中,为了证明犯罪事实的存在及被告人之罪责,人民检察院作为公诉人向人民法院提出和展示有罪证据,同时辩方提出无罪、罪轻的辩护证据。在这个出证、质证的过程中,随着证据逐渐增加,案件事实之间、证据之间、事实与证据之间的关系也逐渐明朗化,综合证据体系的脉络逐渐清晰、明白。正如美国学者所说的:“对抗制建立在这样一种假定的基础之上,双方律师为其委托人的利益竭尽全力更甚于追求到揭示真实之目标。对立双方尽可能扩大己方利益的值得尊敬的努力导致这个最好的系统结果。尽管没有一方直接为达到这一

[18] 参见前引[11],李心鉴书,第245页。

[19] 西原春夫主编:《日本刑事法的形成与特色》,李海东等译,中国法律出版社、日本成文联合出版1997年版,第431页。

结果而努力。”^[20]同时,“审判中心”构造模式使程序自治、程序理性、程序参与等一系列构筑程序公正的理念在法庭审判中、在双方的对抗中得到张扬。在贯彻直接言词原则的法庭对抗中,不但使程序主体性人格得到伸张,通过理性证据规则的应用,法官也能够更在更开放性的场合下直接听取控辩双方的辩论。现代“证据裁判主义”给了法官认定事实的充分空间,“审判行为作为对个别事件的适用,得分为两方面:1. 根据事件的直接单一性来认识事件的性质……2. 使事件归属于法律下……”^[21]在这两个方面法官都享有自由裁量权,法官自由裁权是法律赋予他的司法上的优先权力,应该承认这种优先权力的存在,但并不意味着法官的这种自由裁量权是一种无边无际的权力。丹宁勋爵的比喻诠释了现代法律及程序设计对这种自由裁量权的态度——“一个法官绝不可以改变织物的编织材料,但是他可以,也应该把皱折熨平”。^[22]法官作为理性和情感的“双重人格载体”在行使这种自由裁量权时容易滥用权力,“这是万古不易的一条经验。”^[23]而以对立统一规律为哲学基础的辩论制制约了法官自由裁量的随意性。客观事实的发现对案件的正确裁判也起了推动作用。日本学者棚濑孝雄指出:“审判的本质要素在于,一方面当事者必须有公平的机会来举出证据和说明为什么自己的主张才是应该得到承认的,另一方面法官作出的判断必须建立在合理和客观事实的规范基础上,而这两方面结合在一起就意味着当事者从事的辩论活动对于法官判断的形成具有决定意义。”^[24]这样,法官有罪认定的判决所达到的实体证明标准——客观真实外化为一种程序上的控辩双方对抗下的裁判证明标准,最终克服了单方确认证明标准和复式确认单方证明标准的程序缺陷,在程序上也达到了最严密的层次,排除了一切可能性和模糊性,进入了一种事实、证据认定的确定性状态。有罪判决的实体、程序要件齐备,产生实体上的法律后果——定罪量刑,同时伴着程序上的法律后果——终结诉讼。此时,实体证明标准和程序证明标准的结合达到极致,证明标准的品格得以完美化。

Abstract :The procedural standard of proof is a new concept in the criminal procedure , and both of the procedural standard of proof and the substantive standard of proof are all important . By comparing and analyzing the two standards , and discussing the practical roles of the two in the criminal procedures , we can improve the criminal standards of proof , and emphasize the signification of just and due procedure , and contribute to the procedural civilization .

[20] Elizabeth Benneff , Q. C. , The Defence of the Criminally Accused in Canada , For the Beijing , Symposium of Criminal Procedure , May 1986 .

[21] 黑格尔:《法哲学原理》(中译本),商务印书馆 1982 年版,第 233 页。

[22] [英]丹宁:《法律的训诫》,杨百揆等译,法律出版社 1999 年版,第 13 页。

[23] 孟德斯鸠:《论法的精神》(上册),张雁深译,商务印书馆 1961 年版,第 154 页。

[24] 棚濑孝雄:《纠纷的解决与审判制度》,中国政法大学出版社 1994 年版,第 256 页。