

认罪认罚案件的证明标准

孙长永^{*}

内容提要：我国实务界和理论界围绕应否降低认罪认罚案件的证明标准产生了一定争议，而多数试点地区出台的实施细则实际上降低了证明标准。在美国的答辩交易制度下，因法官对有罪答辩“事实基础”的司法审查过于宽松，导致一些没有实施犯罪的被告人受到有罪判决。德国关于认罪协商的立法和判例并未降低定罪证明标准，但实践中有法官基于司法便利忽视对被告人当庭认罪真实性的审查核实。在认罪认罚案件中，检察机关法庭上的举证责任及其证明标准被显著降低，但法院认定被告人有罪的心证门槛不能降低。坚持法定证明标准并不妨碍检察机关就证据较为薄弱的案件与犯罪嫌疑人及其辩护人进行认罪认罚协商，也不意味着法院不可以根据案件特点、证明对象的不同进行灵活把握，更不意味着把法庭审判阶段的证明标准简单地适用于审前阶段。法庭应当一并审查认罪认罚的自愿性、合法性与真实性，确保法定证明标准得到落实。

关键词：认罪认罚 证明标准 答辩交易 认罪协商

一、问题的提出

2012年刑事诉讼法第53条规定：“对一切案件的判处都要重证据，重调查研究，不轻信口供。只有被告人供述，没有其他证据的，不能认定被告人有罪和处以刑罚；没有被告人供述，证据确实、充分的，可以认定被告人有罪和处以刑罚。证据确实、充分，应当符合以下条件：（一）定罪量刑的事实都有证据证明；（二）据以定案的证据均经法定程序查证属实；（三）综合全案证据，对所认定事实已排除合理怀疑。”基于对上述规定的解释，法学界通常认为，“案件事实清楚，证据确实、充分”即为我国刑事案件的证明标准。^{〔1〕}

^{*} 西南政法大学诉讼法与司法改革研究中心教授，国家2011计划司法文明协同创新中心研究人员。

本文是作者主持的中国法学会2016年度部级法学研究重点委托课题“完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度研究”（CLS〔2016〕ZDWT39）的阶段性成果，同时得到全国文化名家暨“四个一批”人才专项经费资助。

〔1〕 参见陈光中主编：《刑事诉讼法》，北京大学出版社、高等教育出版社2016年版，第182页；陈卫东主编：《刑事诉讼法学》，高等教育出版社2017年版，第195页；龙宗智、杨建广主编：《刑事诉讼法》，高等教育出版社2016年版，第142页；孙长永主编：《刑事诉讼法学》，法律出版社2016年版，第230页；樊崇义主编：《证据法学》，法律出版社2012年版，第350页；李玉华等：《诉讼证明标准研究》，中国政法大学出版社2010年版，第120页。

法律没有根据犯罪嫌疑人、被告人是否认罪认罚而规定不同的证明标准,因而至少从立法上说,认罪认罚案件的证明标准与其他案件并无不同。

然而,自从开展刑事案件速裁程序试点以来,证明标准问题却引起了实务界和理论界的广泛争议。一些实务部门提出,对于被告人认罪的简单、轻微刑事案件应当适度放宽证明标准,以便实质性地减轻基层法官、检察官的工作负担,提高速裁程序的适用率。^{〔2〕}也有学者主张:“对适用速裁程序的案件,可以适当降低证明标准,采取‘基本事实清楚、基本证据充分’证明标准。这意味着,办理轻微刑事案件过程中,办案人员不必耗费大量司法资源去排除案件事实每一个细节的合理怀疑,只要涉及定罪量刑的核心证据、重要证据能够排除合理怀疑即可。”^{〔3〕}2015年最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部联合发布的《刑事案件速裁程序试点工作座谈会纪要(二)》(以下简称“速裁程序座谈会纪要(二)”)第7条明确要求:“准确把握证明标准。被告人自愿认罪,有关键证据证明被告人实施了指控的犯罪行为的,可以认定被告人有罪。对于量刑事实的认定,采取有利于被告人原则。”可以说,在效率优先观念的主导下,适用速裁程序审判的刑事案件,其证明标准事实上已经低于法定证明标准。^{〔4〕}

速裁程序试点是完善认罪认罚从宽制度的先行探索,认罪认罚从宽制度试点则在总结速裁程序试点经验的基础上进行,并进一步扩大了适用速裁程序的案件范围。因此,速裁程序试点中关于证明标准的把握,不可避免地会对认罪认罚从宽制度试点产生影响。2016年1月,中央政法工作会议在部署推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革和认罪认罚从宽制度试点工作任务时提出:“研究探索对被告人认罪与否、罪行轻重、案情难易等不同类型案件,实行差异化证明标准。”^{〔5〕}这进一步激发了实务界和理论界关于认罪认罚案件证明标准的讨论。有实务部门提出:“大陆法系的德国在协商程序引入后,放宽了证据证明标准,并将协商程序越来越多地使用在取证困难的经济犯罪、毒品犯罪案件中”;“我国在完善认罪认罚从宽制度时,适用放宽的证明标准将成为大的趋势,具体来说,法院在审查认罪认罚案件时,应确保被告人认罪的控辩双方达成合意(即控辩双方无异议)的犯罪事实清楚,并有相应的证据支持”。^{〔6〕}但是,理论界的主流意见并不赞成在认罪认罚案件中降低证明标准,最多认同在庭审证据调查的程序上不必拘泥于普通程序的规定,即在证据规则上可以适当从简。^{〔7〕}

〔2〕 参见《推进刑案速裁,促进繁简分流——天津高院关于刑事案件速裁程序试点工作的调研报告》, http://www.legaldaily.com.cn/fxjy/content/2015-09/29/content_6292448.htm, 2017年6月4日访问。

〔3〕 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27页。

〔4〕 相同的观点,参见高通:《刑事速裁程序证明标准研究》,《法学论坛》2017年第2期,第105页。

〔5〕 《攻坚之年看司改风向标——聚焦中央政法工作会议》, http://news.ifeng.com/a/20160123/47203827_0.shtml, 2017年6月4日访问。

〔6〕 山东省高级人民法院刑三庭课题组:《关于完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度的调研报告》,《山东审判》2016年第3期,第102页。

〔7〕 参见陈卫东:《认罪认罚从宽制度研究》,《中国法学》2016年第2期,第55页;陈光中、马康:《认罪认罚从宽制度若干重要问题探讨》,《法学》2016年第8期,第8页;樊崇义、李思远:《认罪认罚从宽程序中的三个问题》,《人民检察》2016年第8期,第6页;孙远:《论认罪认罚案件的证明标准》,《法律适用》2016年第11期,第17页;陈瑞华:《认罪认罚从宽制度的若干争议问题》,《中国法学》2017年第1期,第41页;叶青、吴思远:《认罪认罚从宽制度的逻辑展开》,《国家检察官学院学报》2017年第1期,第17页。

那么,认罪认罚案件的证明标准究竟能否降低?试点地区是如何掌握的?如何在认罪认罚案件中正确理解和适用证明标准?这些问题亟待妥善回答,以引导试点在正确的轨道上发展。鉴于认罪认罚从宽制度试点借鉴了美国答辩交易制度的合理因素,我国刑事诉讼又有追求客观真实的大陆法系传统,本文拟在考察各地试点实施细则的基础上,参照美国法和德国法的相关经验,就上述问题进行探讨,以将讨论引向深入。

二、关于认罪认罚案件证明标准的地方实施细则

2016年9月,全国人大常委会通过《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》(以下简称“人大常委会授权决定”),其中明确提出,“试点工作应当遵循刑法、刑事诉讼法的基本原则,保障犯罪嫌疑人、刑事被告人的辩护权和其他诉讼权利,保障被害人的合法权益,维护社会公共利益,完善诉讼权利告知程序,强化监督制约,严密防范并依法惩治滥用职权、徇私枉法行为,确保司法公正”;并要求“最高人民法院、最高人民检察院会同有关部门根据本决定,遵循刑法、刑事诉讼法的基本原则,制定试点办法,对适用条件、从宽幅度、办理程序、证据标准、律师参与等作出具体规定,报全国人民代表大会常务委员会备案”。同年11月,“两高三部”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“认罪认罚从宽制度试点办法”),其中第3条规定:“办理认罪认罚案件,应当遵循刑法、刑事诉讼法的基本原则,以事实为根据,以法律为准绳,保障犯罪嫌疑人、被告人依法享有的辩护权和其他诉讼权利,保障被害人的合法权益,维护社会公共利益,强化监督制约,确保无罪的人不受刑事追究,有罪的人受到公正惩罚,确保司法公正。”第4条规定:“坚持证据裁判,依照法律规定收集、固定、审查和认定证据”。这两条规定虽然没有明确认罪认罚案件的证明标准,但其内在精神是要坚持法定证明标准。最高人民检察院也强调指出:“推动认罪认罚从宽制度改革,并未降低证明犯罪的标准,而是在坚持法定证明标准的基础上,力图更加科学地构建从宽的评价机制,特别是在程序上作出相应简化,以更好地实现公正与效率的统一。因此,办理认罪认罚案件,仍须按照法定证明标准,依法全面收集固定证据、全面审查案件,虽然犯罪嫌疑人认罪,但没有其他证据,或者认为‘事实不清、证据不足’的,应当坚持‘疑罪从无’原则,依法作出不起诉。”〔8〕

截至2017年6月,18个试点城市大部分已根据“认罪认罚从宽制度试点办法”的要求,出台了实施细则。但是,各地关于证明标准的规定并不完全一致,大体上有四种类型:

第一类,严格坚守法定证明标准。例如,Y市实施细则第8条规定:“办理认罪认罚案件,应当坚持下列原则:……(三)坚持依法收集证据与证据裁判。办案机关应当依照法律规定收集、固定、审查和认定证据。不因犯罪嫌疑人、被告人认罪而放弃关键证据的收集、固定;不因犯罪嫌疑人、被告人认罪而降低证据证明标准”。与此类似,G市实施细则第5条也要求,办理认罪认罚案件应当“遵循证据裁判原则,依照法律规定全面收集、固

〔8〕 参见最高人民检察院副检察长孙谦2016年11月在“检察机关刑事案件认罪认罚从宽试点工作部署会议”上的讲话, http://www.jcrb.com/gongsupindao/FXTX/201702/t20170208_1713961.html, 2017年6月7日访问。

定、审查和认定证据,不得以犯罪嫌疑人、被告人自愿认罪认罚代替案件的侦查、检察和审判职能”。为了保证法定证明标准能够落实,G市实施细则还作了两项特别有针对性的规定:一是要求侦查机关办理认罪认罚案件应当以事实为依据、以法律为准绳,依法、及时、全面收集、固定证据材料,不得违反法定程序、降低证据标准。二是在审查起诉及审判阶段,允许认罪认罚案件的值班律师持律师执业证、法律援助公函及《G市刑事案件认罪认罚法律帮助通知书》到检察院、法院阅卷;并且要求值班律师通过证据开示或者阅卷、会见犯罪嫌疑人或被告人等方式,了解案件事实及量刑建议,提供有效的法律帮助,确保犯罪嫌疑人、被告人了解认罪认罚的性质和法律后果,自愿认罪认罚。

第二类,明确将认罪认罚案件的证明标准规定为“主要犯罪事实清楚,主要证据确实充分”,同时对证据的质量提出限制性要求。例如C市实施细则在“贯彻认罪认罚从宽制度的主要工作机制”部分专列“证明标准”一条,规定:“(一)办理认罪认罚案件要做到主要犯罪事实清楚,主要证据确实充分。(二)主要犯罪事实是指与犯罪构成以及重要量刑情节有关的事实,包括:犯罪主体,犯罪的对象、手段、后果,影响量刑的主要情节。对犯罪的具体时间、地点和作案细节无法查清,但不影响犯罪事实成立的,可以概括表述。(三)主要证据确实充分是指主要犯罪事实和量刑事实都有相关证据证实;证据与证据之间、证据与案件事实之间无矛盾或矛盾得以合理排除;取证程序符合法律规定。对证据存在下列情形之一,不能排除合理怀疑的,不得适用认罪认罚从宽制度:1.证据存在严重缺陷;2.证据之间存在重大矛盾;3.可能存在刑讯逼供或者其他严重违法法定程序取证情形的。”这一规定的基本精神是在认罪认罚案件中适用“主要犯罪事实清楚,主要证据确实充分”的证明标准,同时坚持“排除合理怀疑”的底线和非法证据排除规则。

第三类,将认罪认罚案件的有罪认定标准规定为“犯罪构成要件事实清楚,排除合理怀疑”,同时坚持口供补强规则。例如A市实施细则第32条规定:“认定认罪认罚案件的被告人有罪,应当符合以下条件:(一)被告人确系自愿认罪认罚;(二)被告人已获得值班律师或者辩护人的帮助;(三)证明犯罪构成要件事实的证据具有合法性、客观性、关联性,并综合全案证据已排除合理怀疑。对于认罪认罚案件,只有被告人供述,没有其他证据的,不能认定被告人有罪和处以刑罚。”本条规定有两个特点:一是与法定的“犯罪事实清楚,证据确实、充分”标准相比,用“犯罪构成要件事实”取代“犯罪事实”,用“证据具有合法性、客观性、关联性,并综合全案证据已排除合理怀疑”取代“证据确实、充分”,并且对量刑事实未提出任何要求。二是没有对证据的严重瑕疵补正、证据之间的矛盾排除以及非法证据排除提出明确的限制性要求,对认罪认罚案件中可能存在的影响证据确实性、充分性的普遍性问题重视不够,但为了防止仅仅依据口供定案,又强调了口供补强规则。相对而言,这类规定确定的证明标准与第二类实施细则确定的证明标准,在定罪事实的证明程度上完全相同,但关于量刑事实的证明则没有要求达到“证据确实、充分”,因而整体来看其确定的证明标准低于第二类实施细则。

第四类,明示在速裁程序和简易程序中降低证明标准。例如Z市实施办法第3条规定:“办理认罪认罚案件,应当严格按照法定程序收集、固定、审查和认定证据。适用速裁程序和简易程序办理的认罪认罚案件,在坚持证据裁判原则的前提下,可以收集、固定、审查和认定主要证据。”第7条还规定:在审查起诉阶段,对“主要犯罪事实清楚、基本证据确实充分,犯罪嫌疑人不认罪,也不承认犯罪事实的案件”,经“辩护人要求”,检察机关可

以与犯罪嫌疑人及其辩护人启动认罪认罚协商,协商的内容包括“案件的适用程序、量刑幅度和涉案财物的处理”;经协商达成一致意见后,“应当在犯罪嫌疑人认罪认罚的情形下,由犯罪嫌疑人自愿签署具结书”。根据上述规定,Z市主张对适用速裁程序和简易程序办理的认罪认罚案件,可以依据“主要证据”定案。这显然是受了“速裁程序座谈会纪要(二)”的启发,对适用普通程序的认罪认罚案件,经认罪认罚协商达成一致,可以适用“主要犯罪事实清楚、基本证据确实充分”的证明标准。可以说,这是到目前为止在试点地区出现的关于认罪认罚案件证明标准的最为宽松的规定。

在以上四种类型的规定中,有三类规定的证明标准低于2012年刑事诉讼法规定的证明标准,这说明多数试点地区在认罪认罚案件中降低了定案的证明标准。其中上述第二、三类规定适用于所有认罪认罚案件;第四类规定在降低证明标准时又区分了速裁程序、简易程序与普通程序,对于适用速裁程序和简易程序审理的认罪认罚案件,则进一步降低证明标准。实证调研也发现,多数法官、检察官和警察都主张降低速裁程序案件的证明标准。^[9]这说明,自开展试点以来,“效率优先”成为全国各地刑事司法实践的一种主导观念,在“优化司法资源配置”,为不认罪案件庭审实质化创造条件的名义下,对认罪认罚的自愿性、真实性、合法性等有效条件及其制度保障明显重视不够,^[10]以至于法院在审理认罪认罚案件(特别是速裁程序案件)时,实际适用的证明标准与法定证明标准有一定反差。

上述现象令人深思,究竟是法定证明标准不能适应完善认罪认罚从宽制度的现实需要,还是试点不适当地突破了法定证明标准?如何合理确定和适用认罪认罚案件的证明标准,才能使刑事司法的公正价值与效率价值在全面深化改革、全面依法治国的历史条件下达成新的平衡?带着这样的问题,下文将对美国答辩交易制度和德国认罪协商制度下的证明标准问题进行深入考察,以期借鉴有益经验。

三、美国答辩交易制度下的证明标准

答辩交易是英美法系当事人主义刑事诉讼中一种重要的案件处理方式。美国联邦司法系统97%的有罪判决、州司法系统94%的有罪判决,是有罪答辩而非正式审判的结果,^[11]其中绝大多数是辩诉交易的结果。与之相对的是,正式审判程序仅仅发生在被告人不认罪的极少数案件中。

在英美的正式审判程序中,检察官负有证明指控犯罪成立的举证责任,被告人不仅享有不被强迫自证其罪的特权和无罪推定的权利,而且享有与控方证人当庭对质、获得律师帮助以及陪审团审判等权利。如果检察官不能排除合理怀疑地证明指控犯罪的每一构成要件事实成立,陪审团或事实审法官就只能宣告被告人无罪。之所以采取如此严格的证明标

[9] 根据广东工业大学中国博士后科学基金项目课题组2017年3月就广东地区速裁程序试点效果进行的问卷调查,72%的法官、69%的检察官、88%的警察都对在速裁程序案件中降低证明标准持赞同态度(参见吴月红:《认罪认罚从宽制度控制若干问题研究》,载《2017年度中国刑事司法与司法改革高端论坛论文集——完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度》,重庆,2017年6月,第184页)。2016年中国政法大学课题组就速裁程序试点效果进行的问卷调查结果与此类似(参见前引[7],陈瑞华文,第40页)。

[10] 对认罪认罚从宽制度试点中效率优先观念的批判,参见左卫民:《认罪认罚何以从宽:误区与正解——反思效率优先的改革主张》,《法学研究》2017年第3期。

[11] Missouri v. Frye, 132 S. Ct. 1399, 1407 (2012).

准,是为了确保无罪的人不被错误定罪,维持社会公众对刑法正确实施的尊重和信心。美国联邦最高法院也认为,排除合理怀疑的证明标准是降低由于事实误认而导致误判有罪风险的主要工具,并为无罪推定提供了具体的实质内容。^[12] 答辩交易之所以长期盛行,在很大程度上就是因为采用这种严格的证明责任和证明标准所导致的审判结果的高度不确定性。一旦被告人在公开法庭上自愿作出有罪答辩,案件即不再需要进行正式审判,而可以直接进入量刑程序。这样,严格的证明责任和证明标准以及专用于正式审判的证据规则将不再适用。

然而,法院对被告人有罪答辩的接受不是无条件的。根据美国《联邦刑事诉讼规则》第11条第2款的规定,法官在接受被告人的有罪答辩之前,必须在公开的法庭上告知被告人每项指控的性质以及有罪答辩的法律后果,确保被告人的有罪答辩是自愿的,而不是出于外部强迫、威胁或者辩诉交易以外的利诱。同时,“在依据有罪答辩作出判决之前,法官必须确定该有罪答辩具有事实基础”,以防止无罪的被告人因经不起检察官优惠条件的诱惑而作出有罪答辩。在司法实践中,法院对有罪答辩事实基础的审查主要通过以下方法进行:(1)询问被告人,要求被告描述其被指控的行为,以查明被告人是否明白指控的犯罪,是否清楚地知道自己的行为构成指控的犯罪;(2)询问检察官,要求检察官简要列举证据来显示被告人有罪;(3)审阅包括检察官或大陪审团的起诉书在内的案卷材料,如警方报告、预审听证记录、大陪审团记录、缓刑报告、书面辩诉协议等。^[13] 由于联邦和各州均允许检察官与辩护律师进行“指控交易”,加之联邦最高法院对有罪答辩的事实基础究竟需要达到什么程度缺乏明确的具体要求,在通常情况下,法官对事实基础的审查基本上是形式性的,只要检察官有一定的证据证明被告人有罪,法官很轻易就会认定该证据构成了有罪答辩的事实基础。^[14] 除个别法院外,绝大多数联邦和州的上诉审法院对于初审法官对事实基础的判断标准都不要求达到“排除合理怀疑”,有的甚至远远低于这一标准,而且法官对事实基础的判断有相当大的自由裁量权。^[15] 正如美国学者所指出的:“答辩听审今天是如此匆忙,以至于它们不能保证有罪答辩达到最低限度的自愿性要求。它们同时也不能保证被告人事实上实施了他通过有罪答辩所承认的犯罪。”^[16]

特别需要注意的是,美国《联邦刑事诉讼规则》第11条第2款只是要求有罪答辩必须有事实基础,并不要求被告人在作出有罪答辩时承认自己事实上有罪。^[17] 相反,哥伦比亚特区和47个州司法系统均允许被告人作出所谓“阿尔福德答辩(Alford plea)”,即答辩有罪但同时主张事实上无罪。^[18] 美国法律研究所发布的《答辩前程序模范法典》也规定:

[12] See Lloyd L. Weinreb, *Criminal Process: Cases, Comment, Questions*, 4th ed., 1987, p. 1264.

[13] 参见史立梅:《美国有罪答辩的事实基础制度对我国的启示》,《国家检察官学院学报》2017年第1期,第32页;祁建建:《美国律协〈刑事司法标准〉之〈有罪答辩标准〉评析》,《中国刑事法杂志》2016年第5期,第135页。

[14] See Albert W. Alschuler, *A Nearly Perfect System for Convicting the Innocent*, 79 Alb. L. Rev. 919 (2015-2016).

[15] 参见前引[13],史立梅文,第34页。

[16] Markus Dirk Dubber, *American Plea Bargains, German Lay Judges, and the Crisis of Criminal Procedure*, 49 Stan. L. Rev. 547, 599 (1996-1997).

[17] See Stephen A. Saltzburg & Daniel J. Capra, *American Criminal Procedure: Cases and Commentary*, 6th ed., West Group 2000, p. 987.

[18] See Stephanos Bibas, *Harmonizing Substantive-Criminal-Law Values and Criminal Procedure: The Case of Alford and Nolo Contendere Pleas*, 88 Cornell L. Rev. 1361, 1372 (2002-2003).

“即使被告人不承认自己事实上有罪，但法庭如果认为处于被告人位置的人作出有罪答辩是合理的，仍然可以接受被告人的有罪答辩。法庭应当提醒被告人，如果他作出有罪答辩，他将被作为有罪的人对待，不论他是否有罪。”^[19]

由于答辩交易制度下定罪的事实证据标准被大幅度降低，判例又缺乏对有罪答辩事实基础的具体要求，再加之其他多种因素，导致有相当一部分事实上无罪的被告人作了有罪答辩。据加州大学尔湾分校等三所大学联合项目组调查，自1989年根据DNA证据纠正第一例冤案以来，美国全国至今已经有2045名罪犯经赦免、撤销案件或者宣告无罪而得以平反；其中370人的有罪判决是根据有罪答辩作出的，占18.1%，而针对这些人的指控犯罪大多数根本没有发生过。^[20]如此多的无罪被告人作出有罪答辩且被法庭接受，说明答辩交易制度下经法官确认的所谓“事实基础”实际上并不完全可靠。

但是，需要注意的是，答辩交易的事实基础并不完全取决于法官的审查，检察官和辩护律师作为实际从事答辩协商的当事方应对确保无罪的人不因答辩交易而被错误定罪负有主要责任。从控方来看，美国律师协会《关于检察职能的刑事司法标准》就“提起和维持公诉的最低要求”明确规定：“（1）只有在合理地相信有合理根据支持指控、可采证据足以排除合理怀疑地支持定罪，并且决定起诉符合司法利益时，检察官才能寻求或者提出犯罪指控。（2）提起公诉以后，只有当检察官继续合理地相信存在合理根据、可采证据足以排除合理怀疑地证明支持定罪时，检察官才能维持公诉。……（4）检察官办公室如果认为被告人是无罪的，不得提起或者维持公诉，不论证据情况如何”。^[21]而且，检察官的犯罪指控只有经过大陪审团批准或者预审听证程序后法官许可，才能成为被告人答辩和法院审理的对象。从辩方来看，美国律师协会《关于有罪答辩的刑事司法标准》就“辩护律师的特别责任”要求，辩护律师为帮助被告人就答辩作出决定，应当经适当调查后，对可能的不同选择向被告人提供咨询，并就对被告人作出答辩决定有重要意义的考虑因素加以说明，“除非对案件已经完成适当的调查和研究，否则辩护律师不得建议被告人接受答辩”。^[22]此处所谓“适当的调查”，是指美国律师协会《关于辩护职能的刑事司法标准》规定的调查：“（1）辩护律师在所有的案件中都有义务进行调查，并确定犯罪指控是否有充分的事实基础。（2）此项调查义务不得因下列因素而终止：控方证据明显有力；当事人据称已向他人自认显示其有罪的事实；当事人明确希望作出有罪答辩或者不希望进行调查；或者，当事人已向辩护律师作了有罪供述。”^[23]综合上述规定可见，辩护律师如果经过调查发现犯罪指控缺乏充分的事实基础，就不得建议被告人作有罪答辩。此外，从法律上说，控辩双方关于有罪答辩及其所依据的事实的约定，对法官没有当然的约束力，法官认为当事人约定的事实与证据所能证明的事实不符时，可以不接受被告人的有罪答辩。^[24]即使在有罪判决

[19] Model Code of Pre-Arraignment Procedure, § 350.4 (4).

[20] See *The National Registry of Exonerations*, <http://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/detailist.aspx?View={FAF6EDDB-5A68-4F8F-8A52-2C61F5BF9EA7}&FilterField1=Group&FilterValue1=P>, 2017年6月16日访问。

[21] ABA Criminal Justice Standards for the Prosecution Function, 1993, 4th ed., Standard 3-4.3.

[22] ABA Criminal Justice Standards for Pleas of Guilty, Standard 14-3.2 (b).

[23] ABA Criminal Justice Standards for the Defense Function, 1993, 4th ed., Standard 4-4.1 (a) & (b).

[24] Cf. Federal Rules of Criminal Procedure (As amended to Dec. 1, 2016), Rule 11 (b) (3).

之后,被告人如果有正当理由表明有罪答辩是不自愿、不明知的,或者因为律师的辩护是无效的,还可以对基于有罪答辩的定罪提出上诉。^[25]因此,法官在批准有罪答辩时关于事实基础的审查,只是为防止无罪的人受到有罪判决而设置的诸多保障之一。

四、德国认罪协商制度下的证明标准

认罪协商是大陆法系国家采用的一种以较轻量刑换取被告人当庭认罪的案件处理方式。与美国答辩交易制度的最大区别在于,认罪协商制度通常只允许以认罪为条件进行“量刑协商”,不允许在犯罪事实和指控犯罪的数量、性质上进行协商,而且法院不得仅仅根据被告人的有罪供述即作出有罪判决。其中最为典型的,是德国刑事诉讼中的认罪协商制度。

德国应对刑事案件“案多人少”矛盾主要有四种措施:一是对微罪进行非犯罪化处理;二是对轻罪和中等偏下严重程度的犯罪,通过扩大检察官的不起诉裁量权进行审前分流;三是对中等以上严重程度的犯罪,尤其是复杂、疑难的经济犯罪等,适用认罪协商制度;四是对单处或并处罚金、禁止驾驶、没收等刑罚和1年以下有期徒刑缓刑的大量轻微刑事案件,通过书面的“处罚令”程序进行处理。^[26]2012年,德国检察官处理有明确犯罪嫌疑人的刑事案件450万件,其中77%因缺乏足够证据或者政策原因而予以撤销;在剩下的案件中,52%是通过刑事命令程序处理的,只有48%被正式起诉。^[27]

认罪协商制度形成于20世纪70年代,最先是基于应对涉及面广、证据调查方面有困难的经济犯罪、毒品犯罪、环境犯罪等疑难案件的需要,在司法实践中自发产生,后来其适用范围不断扩大,直至可以适用于故意杀人等暴力犯罪案件。^[28]1987年和1997年,联邦宪法法院和联邦最高法院先后判决认可了认罪协商,但对其提出了一系列原则性要求。^[29]

[25] Cf. Federal Rules of Criminal Procedure (As amended to Dec. 1, 2016), Rule 11 (d), (e) and Rule 32 (j).

[26] See Folker Bittmann, *Consensual Elements in German Criminal Procedural Law*, 15 German L. J. 15, 17-18 (2014); 德国刑事诉讼法第407条。

[27] See Thomas Weigend & Jenia Lontcheva Turner, *The Constitutionality of Negotiated Criminal Judgments in Germany*, 15 German L. J. 81, 84 (2014), at footnote 14.

[28] 参见[德]约阿希姆·赫尔曼:《德国刑事诉讼程序中的协商》,王世洲译,《环球法律评论》2001年冬季号,第411页。

[29] 1987年1月27日,联邦宪法法院第一次判决确认了非正式认罪协商的合宪性,但提出了以下要求:(1)诉讼各方都应参与;(2)所有的协商内容必须在庭审中公开;(3)协议不得包含恶意的承诺,对案件处理结果的共识必须合法、正当;(4)协议对法院没有约束力,但无正当理由,法院不得背离协议;(5)根据实体真实原则,法院必须对有罪供述进行审查,以确定其是否真实。1997年8月28日,联邦最高法院在一起性犯罪案件的上诉判决中认为,法院与当事人在开庭前或者庭审中进行认罪协商本身并不违法,但为防止违反程序公正原则,应遵守以下基本规则:(1)协商必须在庭审中公开,并且协商结果必须在审判笔录中予以记录;(2)审判长与辩护律师协商达成的任何协议必须取得检察官、陪审员和被告人的同意;(3)即使被告人当庭作出有罪供述,法庭仍有义务调查事实真相,以确定供述的真实性,因此,关于罪行的确定,不得进行协商;(4)法官不得允诺任何特定量刑作为协商条件,但可以明示被告人认罪情况下的量刑上限;(5)不得对被告人作有罪供述施加不正当的压力;(6)法官允诺的量刑必须能够反映犯罪的严重程度以及被告人的罪责,但被告人的供述可以成为减轻量刑的因素;(7)在协商过程中,不得诱导或者要求被告入或其辩护律师承诺放弃对判决的上诉权。See Regina E. Rauxloh, *Formalization of Plea Bargaining in Germany: Will the New Legislation Be Able to Square the Circle?* 34 Fordham Int'l L. J. 296, 316-317 (2010-2011); Thomas Weigend, *The Decay of the Inquisitorial Ideal: Plea Bargaining Invades German Criminal Procedure*, in *Crime, Procedure and Evidence in a Comparative and International Context*, Edited by John Jackson, Maximo Langer and Peter Tillers, 2008, p. 49.

鉴于认罪协商在立法上缺乏任何规范，且与职权调查原则、罪刑相适应原则等存在紧张关系，联邦最高法院在2005年3月3日的判决中，呼吁立法机关完善刑事诉讼法的相关规定。2009年，联邦议会通过的认罪协商法针对司法实践中认罪协商存在的问题，在德国刑事诉讼法第257条后增加了三个条文，对认罪协商的实践做法正式予以确认，对其内容和程序进行了初步规范，其中核心条文是第257条c。根据该条的规定，法官在适当情况下可以启动与辩护律师的认罪协商，并可根据全案情况提出被告人认罪的情况下可能判处的刑罚上限和下限，以换取被告人当庭认罪，然后听取辩护律师和检察官的意见；如果各方达成一致，除非在协商过程中忽略了某种法律上或者事实上具有重要意义的情况或者出现了新的情况，或者被告人没有如约作出符合法院预期的有罪供述，否则法官在判刑时应当遵守承诺；对于可以背离承诺的要件及效果，法官应当事先告知被告人；如果各方未能协商达成一致，则协商过程中被告人作出的有罪供述不得在审判中作为证据使用。立法对认罪协商还提出了严格的限制性要求：第一，即使被告人根据协商当庭作出认罪供述，也不影响德国刑事诉讼法第244条第2款规定的职权调查原则的适用。根据这一原则，法院为查明事实真相，应当依职权将证据调查延伸到对裁判有意义的所有事实和证据方法。因此，法官不能简单地依赖控辩双方提供的事实（包括被告人的有罪供述），而必须独立调查作出判决所必需的充分事实基础。^[30]第二，法院应当告知认罪协商所能包含的内容，被告人可以作出与诉讼有关的任何行为，通常应包括认罪供述，但犯罪性质及保安处分不在协商之列。第三，所有协商不论是否达成协议，均应在法庭上公开，并在审判笔录中予以记载，对已经达成的协议还应在判决理由中写明。^[31]第四，不得在认罪协议中要求放弃上诉权。^[32]但是，上述立法的实施效果并不太好，对认罪协商的实践操作影响有限。^[33]

根据德国学者2012年对190名刑事法官（其中73人为地区法院刑事审判庭的审判长）、68名检察官和76名刑辩律师的调查，在区法院（Amtsgericht）和地区法院（Landgericht），分别有17.9%和23%的刑事案件是通过认罪协商解决的。58.9%的法官承认，他们进行的认罪协商有一半以上是“非正式”的，即没有遵守德国刑事诉讼法第257条c的规定，没有在法庭笔录中对认罪协商进行记录；部分法官甚至就犯罪事实和罪名进行协商。虽然有61.7%的法官说他们总是会审查被告人有罪供述的可信性，但38.3%的法官说他们“经常”“有时”“很少”“从不”会审查被告人有罪供述的可信性。这意味着在相当一部分案件中，法官直接以检察官起诉的犯罪事实作为认定被告人有罪的事实基础，而没有按照法律的要求对案件事实进行独立调查。46.7%的法官没有按照德国刑事诉讼法第267条第3款的要求，在判决理由中说明是依据认罪协商结果作出的判决。即使在法官与辩护律师进行“正式交易”的情况下，30%的法官也没有按照德国刑事诉讼法第257条c第5款的要求，告知被告人法官可以背离承诺的情形。尽管被告人通过认罪协商能够获得的量刑折扣大约在25%—33%之间，但有55%的刑辩律师认为，认罪案件与不认罪案件之间的“量刑

[30] 参见前引〔27〕，Weigend等文，第91页。

[31] 参见德国刑事诉讼法第267条第3款第5句、第273条第1款之二。

[32] 参见德国刑事诉讼法第302条第1款。

[33] 参见前引〔26〕，Bittmann文，第19页。

差”导致一些被告人作了有罪供述，即使他们的律师认为其供述是不真实的。^{〔34〕}

面对认罪协商实践普遍违反立法规定的现实，2013年3月19日，联邦宪法法院根据三名被告人对认罪协商法提出的违宪之诉，判决维持了立法的合宪性，同时要求认罪协商必须严格遵守立法规定，尤其要贯彻职权调查、罪刑相适应、公开透明等原则。该判决特别强调法官的真实发现义务，认为无论是在被告人不认罪的案件中，还是在认罪协商案件中，法官在宪法上都负有发现真实的义务；由于从轻量刑的承诺可能导致部分案件的被告人作虚假供述，而“彻底调查实体真实的义务对于实现罪责原则而言是必不可少的”，即使被告人在正式庭审中作出详细的有罪供述，也仍然不能满足法官履行真实发现义务的需要。不过，作为对司法实践的一种妥协，联邦宪法法院允许法官通过两种简便方式核实供述的真实性，而不再受直接言词原则等证据规则的限制。一是在开庭前或庭审中私下查阅案卷材料。如果法官表示已经这样做了，这些案卷材料即被视为审判中的证据。二是由审判长在公开法庭上讯问被告人，并可以结合侦查案卷材料对被告人提出质疑。如果被告人认可其侦查阶段的供述，则该供述即成为庭审中的证据。^{〔35〕}

可见，在认罪协商制度中，无论是立法还是判例，德国均坚持法官的真实发现义务以及相应的职权调查原则。法官有责任为发现实体真实而对被告人有罪供述的真实性进行独立调查和核实，而不能简单地因为被告人在公开法庭上供述了罪行，便直接宣告被告人有罪，因而其证明标准与被告人不认罪案件相比并未降低。只是由于被告人作了有罪供述，法庭上的证据调查和言词辩论程序被简化了而已，不再完全适用严格证明的证据规则。司法实践中，只要被告人的当庭供述与检察官移送的案件材料能够相互印证，绝大部分法官会基于快速结案的需要认可有罪供述真实可靠，而不再另行调查证据。^{〔36〕}

与美国法官不负真实发现义务、对答辩交易的“事实基础”仅负形式审查责任相比，德国法官不仅在宪法上有依职权发现真实的义务，而且必须独立承担调查核实被告人有罪供述真实性的责任，其在判决理由中还要说明是否依据认罪协商结果作出判决。这对于维持有罪判决的道德基础和刑罚的正当性，贯彻实体真实原则和罪刑相适应原则，特别是防止无罪的人受到错误刑事追究，无疑具有极其重要的意义。但是，法律界人士担心，如果严格按照联邦宪法法院的判决要求行事，认罪协商的适用将受到严重限制，认罪协商在很大程度上不再能成为克服真实发现困难的一条捷径，其对迅速推进刑事诉讼的作用将变得极其有限。^{〔37〕}据介绍，德国下级法院和学界对联邦宪法法院2013年3月19日的判决态度不一。下级法院对于遵守联邦宪法法院关于认罪协商的规范要求持观望态度，认为这些要求不切实际，约束了法官的裁量自由。“法院内部存在一种减少适用认罪协商的趋势。慕尼黑法院部分大的刑事法庭的审判长已经明确表示，他们将不再进行任何的认罪协商”。^{〔38〕}

〔34〕 See Alexander Schemmel, Christian Corell & Natalie Richter, *Plea Bargaining in Criminal Proceedings: Changes to Criminal Defense Counsel Practice as a Result of the German Constitutional Court Verdict of 19 March 2013?*, 15 German L. J. 43, 48-49 (2014); 前引〔27〕, Weigend等文, 第92页。

〔35〕 参见前引〔27〕, Weigend等文, 第97页。

〔36〕 See Stefan Konig & Stefan Harrendorf, *Negotiated Agreements and Open Communication in Criminal Trials: The Viewpoint of the Defense*, 15 German L. J. 65, 72 (2014), at fn. 39.

〔37〕 同上文, 第78页。

〔38〕 参见德国慕尼黑检察院总检察长聂泽尔在“中德刑事诉讼法学高端论坛”上的报告《刑事诉讼中的辩诉交易与认罪协商——司法实务角度的解读》，载《“中德刑事诉讼法学高端论坛”会议论文集》，2017年9月13-14日，北京，第100页。

学界则继续持批评立场,认为“在协议和查明真相义务的关系上,虽然没有逻辑上的矛盾,然而有目的上的矛盾:如果不缩减对真相的寻求,协议就是没有意义且没有目的的”。虽然联邦宪法法院提出了比立法者以及联邦最高法院更高的要求,但同时认为,“将侦查案卷的重要部分当作自行阅览程序(当庭宣读文书的替代,只要职业法官和参审法官知悉文书原文,其他诉讼参与人亦有机会知悉,就算完成了证据调查)中的文书证据引入审判程序就足够了。这实际上又导致了法庭自行调查缺位下,被告对警察案卷结果的纯粹确认”,以至于“判决赋予了协商语境下有罪供述过高的重要性”。^[39]巴伐利亚州总检察长于2014年3月制定了一个对下级检察官具有拘束力的认罪协商指南,其中除将联邦宪法法院关于认罪协商的原则性要求进一步具体化之外,还特别规定:“如果被告基于协议作出了合格供述,检察机关致力于根据其职权调查义务而不是通过简单与案卷情况对比来检验此供述。职权调查义务不受影响;法庭基于审判程序整体形成其确信。”^[40]这说明检察机关仍然坚持在认罪协商案件中贯彻实体真实原则。

鉴于认罪协商实践中存在的问题,联邦宪法法院在判例中建议立法机关考虑判例提出的新要求。据此,联邦司法部已经发布为期两年的研究计划,并委托有关专家对认罪协商制度进行评估,其结项报告最晚将于2019年10月31日提交。此后,立法者将决定是否以及在哪些方面对认罪协商制度进行调整。^[41]考虑到认罪协商实践长时间较为普遍地规避判例和立法确立的相关原则(包括实体真实原则和职权调查原则),立法者如何平衡认罪协商的真实性、合法性与诉讼效率,立法和判例一贯坚持的证明标准能否在认罪协商实践中得到真正落实,尚值得进一步观察。

必须指出的是,尽管美国的答辩交易制度和德国的认罪协商制度都有限制案件适用范围,而且在证明标准方面均存在一定的不足,但美、德两国关于有罪答辩或认罪供述自愿性、真实性的一些制度保障,是我国认罪认罚从宽制度所欠缺的。首先,美、德两国被告人在作出有罪答辩或认罪供述时,通常都有辩护律师的专业帮助,而且美国的被告人还可以以律师提供的法律帮助无效为由对基于有罪答辩的定罪提出上诉,进而推翻有罪判决。其次,美、德两国被告人在作出有罪答辩或认罪供述以前,已经通过证据开示或者阅卷,了解到控方指控犯罪所依据的主要证据(美国)或全部证据(德国),并且在法庭上接受法官关于诉讼权利、指控性质和法律后果的全面告知。再次,美国被告人的有罪答辩和德国被告人的“认罪”都是针对正式起诉所提出的指控进行的,仅限于公开法庭上的认罪;在审前阶段,任何人都没有权利要求犯罪嫌疑人“如实供述犯罪事实”;相反,在从侦查到审判阶段的整个诉讼过程中,犯罪嫌疑人、被告人都享有沉默权或不被强迫自证其罪的权利,并且该项权利被随时告知。最后,美国和德国均规定,如果答辩协商或认罪协商未能达成协议,或者达成协议后被告人及时反悔,被告人在协商过程中所作的陈述不得在随后的诉讼中用作不利于被告人的证据。上述制度保障上的差异表明,证明标准在美国、德国和我

[39] [德]霍劳尔:《在试验台上的德国协商模式——在鼠疫和霍乱之间》,载《“中德刑事诉讼法学高端论坛”会议论文集》,2017年9月13-14日,北京,第170页。

[40] 前引[38],聂泽尔文,第95页。

[41] 同上。

国的刑事诉讼中具有不同的法律意义,在研究认罪认罚案件的证明标准时,对此应当予以足够关注。

五、认罪认罚案件证明标准的合理确定与准确适用

从比较法的视角看,刑事诉讼中的证明标准有两种不同含义:一种是指在当事人主义刑事诉讼中,负举证责任的一方当事人履行举证责任所应当达到的程度;达不到这一程度,负举证责任的一方当事人败诉。如在英美刑事诉讼中,检察官对所指控的犯罪的每一要件均应当庭举证证明到排除合理怀疑的程度,如果检察官的举证达不到这一程度,事实裁判者应当依法宣告被告人无罪。另一种是指在职权主义刑事诉讼中,法庭依严格证明法则对全案证据进行证据调查之后,认定被告人有罪时所应达到的心证状态;达不到应有的心证状态时,法庭应当根据“存疑时有利于被告”原则作出有利于被告人的裁判。如在法、德等国的职权主义刑事诉讼中,法院判决所依据的事实并不适用举证责任制度,而是由法官在公诉犯罪事实同一性的范围内依职权进行调查,然后根据基于法庭审理的全部结果而形成的心证进行裁判。法官如果最终确定无疑地相信被告人有罪,则作出有罪判决;如果根据全案审理结果不能形成有罪确信,则应当宣告被告人无罪。

与此相应,被告人当庭认罪在两大法系具有不同的法律效果。在当事人主义刑事诉讼中,被告人在公开法庭上自愿作出有罪答辩,经法庭审查确属自愿、明知且有事实基础,予以接受的,检察官的举证责任即被免除,因而作为履行举证责任的结果的“证明标准”事实上已经不再适用。但是,为了确保有罪答辩的真实性,立法和判例对法官接受有罪答辩附加了“具有事实基础”这一条件。而在职权主义刑事诉讼中,被告人的当庭认罪只是“被告人供述”的表现形式之一,它并不能免除法庭依职权调查事实的义务,也不能降低法官作出有罪判决所必需的心证门槛;法官积极进行认罪协商的目的,仅仅是为了简化庭审中的言词辩论程序(主要是严格证明所要求的证据调查程序),以迅速结案。

我国的刑事庭审制度既不采当事人主义,也不完全是大陆法系的职权主义,法院判决认定事实时所谓的“证明标准”也与两大法系不完全相同。一方面,根据2012年刑事诉讼法第49条的规定,检察机关承担证明被告人有罪的举证责任,因而检察机关在决定提起公诉时,应当随案移送案卷材料和证据,并在法庭审理过程中依法讯问被告人、询问证人(被害人、鉴定人)、宣读书面证据材料、出示物证、播放视听资料等,接受辩方质证和法庭审查;在特殊情况下,还可以为了进行补充侦查而申请法庭延期审理。但另一方面,2012年刑事诉讼法并未对检察机关履行举证责任需要达到什么证明标准作出规定。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“刑事诉讼法解释”)第64条第2款规定:“认定被告人有罪和对被告人从重处罚,应当适用证据确实、充分的证明标准。”这是法院“认定”被告人有罪和从重处罚事实所适用的证明标准,而检察机关并未被要求在履行举证责任时也必须达到这一证明标准。相反,2012年刑事诉讼法第51条要求法院判决书“必须忠实于事实真相”;第191条规定:“法庭审理过程中,合议庭对证据有疑问的,可以宣布休庭,对证据进行调查核实。人民法院调查核实证据,可以进

行勘验、检查、查封、扣押、鉴定和查询、冻结。”“刑事诉讼法解释”第66条第2款规定：“人民法院调查核实证据时，发现对定罪量刑有重大影响的新的证据材料的，应当告知检察人员、辩护人、自诉人及其法定代理人。必要时，也可以直接提取，并及时通知检察人员、辩护人、自诉人及其法定代理人查阅、摘抄、复制。”因此，法院最终判决认定的事实既不完全是检察机关履行举证责任的结果，也不完全是法庭职权调查的结果，而是法庭以控辩双方的当庭举证辩论活动为基础，结合法庭在休庭期间的调查核实等活动以及检察机关起诉时移送的案卷材料而努力“查明”的。而推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革，正是要强化法庭上的举证、质证和辩论活动，通过“四个在法庭”（即诉讼证据质证在法庭、案件事实查明在法庭、诉辩意见发表在法庭、裁判理由形成在法庭）实现庭审实质化，其核心是强化检察机关在法庭上的举证责任，弱化乃至完全废止庭外调查核实证据。

然而，认罪认罚案件的审理程序与庭审实质化的改革方向是相反的。根据2012年刑事诉讼法第210条和第213条、“两高三部”《关于推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革的意见》第21条、最高人民法院《关于全面推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革的实施意见》第32条以及“认罪认罚从宽制度试点办法”第16条和第18条的规定，对被告人自愿认罪认罚的案件，法院可以分别适用速裁程序、简易程序和普通程序简化审程序审理，审理的重点在于“告知被告人享有的诉讼权利，依法审查被告人认罪认罚的自愿性和真实性，确认被告人了解认罪认罚的性质和法律后果”。其中基层法院管辖的可能判处3年有期徒刑以下刑罚的认罪认罚案件适用速裁程序，由审判员独任审判，送达期限不受刑事诉讼法规定的限制，不进行法庭调查、法庭辩论，当庭宣判，但在判决宣告前应当听取被告人的最后陈述；基层法院管辖的可能判处3年有期徒刑以上刑罚的认罪认罚案件适用简易程序审理，由合议庭进行审判，不受刑事诉讼法关于第一审普通程序中送达期限、法庭调查、法庭辩论等程序规定的限制，但在判决宣告前应当听取被告人的最后陈述意见；其他认罪认罚案件（包括中级人民法院管辖的案件）适用普通程序简化审程序，由合议庭进行审判。

问题是，普通程序简化审适用于认罪认罚案件究竟应当如何进行。对此，目前最高人民法院尚未出台相关司法解释。“刑事诉讼法解释”第227条第1款规定：“对被告人认罪的案件，在确认被告人了解起诉书指控的犯罪事实和罪名，自愿认罪且知悉认罪的法律后果后，法庭调查可以主要围绕量刑和其他有争议的问题进行。”这一规定仅限于“被告人认罪”的范围，如果被告人在认罪的同时也认罚，特别是已经与检察机关就量刑问题达成一致意见的，普通程序简化审应当如何进行？这一点尚不清楚。试点城市的实施细则关于审判程序的规定大多限于速裁程序和简易程序，只有出台时间较晚的少数细则涉及普通程序。具体又有两种模式：一是对认罪认罚案件的审理程序和证明标准作统一规定，其中包括普通程序。如Z市实施办法第30条规定：“人民法院对适用认罪认罚从宽制度的案件，在开庭审理时，可以简化审理，对被告人的讯问可以简化，公诉人可以仅就证据的名称及所证明的事项作出说明，不再详细宣读或出示。审理认罪认罚案件，应当听取被告人的最后陈述。”按照这一规定，认罪认罚案件的普通程序与简易程序没有任何区别。二是专门就审理认罪认罚案件的普通程序作特殊规定。例如，Q市实施办法一方面在第29条规定，适用速裁程序、简易程序、普通程序审理认罪认罚案件“适用相同的证据规则和证明标准”；又在

第33条就基层法院适用普通程序审理认罪认罚案件的审理方式作了专门规定。^[42]其中对具体审理方式的简化完全来自最高人民法院、最高人民检察院、司法部2003年联合发布的《关于适用普通程序审理“被告人认罪案件”的若干意见(试行)》(已失效)第7条的规定,这对于既认罪又认罚的案件缺乏针对性。D市实施办法第22条规定:“适用认罪认罚从宽制度的案件既包括各基层人民法院管辖的认罪认罚案件,也包括中级人民法院管辖的一审、二审案件。……(三)中级人民法院管辖的一审案件,犯罪嫌疑人认罪认罚的,适用普通程序。法庭调查阶段不宣读起诉书,不进行讯问,直接出示证据,进行法庭辩论,但应保证被告人作最后陈述。对控辩双方无异议的证据,可以仅就证据的名称及所证明的事项作出说明”。这一规定明确了中级人民法院管辖的案件也在认罪认罚从宽制度的适用范围之内,并就中级人民法院适用普通程序简化审程序审理认罪认罚案件提出了具体要求,这是值得充分肯定的。但是,基层法院如何适用普通程序简化审程序审理认罪认罚案件,仍然不够清楚。

2017年7月,笔者率领课题组在G市中级人民法院调研期间,全程观摩了该院适用普通程序审理的一起被告人认罪认罚的受贿、贪污案件。其庭审程序大体如下:(1)审判长宣布开庭、告知诉讼权利,询问被告人及其辩护律师是否申请回避、是否申请排除非法证据等,并说明本案适用普通程序审理。(2)公诉人宣读起诉书,并说明本案在起诉之后开庭以前,被告人明确表示认罪认罚,并在辩护律师见证下当场签署了认罪认罚具结书。(3)辩护律师向被告人询问认罪的经过,试图证明其有自首情节。(4)审判长补充讯问被告人是否承认指控的犯罪事实和罪名,是否明知认罪认罚的后果;在得到肯定答复之后明确本案继续适用普通程序审理,要求简化讯问、询问和举证。(5)公诉人以分组举证的方式宣读与定罪量刑有关的全部证据名称,说明各组证据的证明要旨,并依次听取被告人及其辩护人的意见;辩护方没有证据出示。(6)在辩论阶段,公诉人全面阐述关于本案定罪、量刑和社会危害性方面的意见,并根据庭前控辩协商结果提出幅度相对明确的主刑和金额确定的罚金刑量刑建议;辩护律师则从自首、积极退赃、自愿认罪认罚等方面阐述量刑意见,并在公诉人量刑建议幅度内提出较轻的量刑意见。(7)被告人作以认罪悔罪、请求从宽处罚为核心的最后陈述。(8)法庭休庭评议后当庭宣判。整个审理过程程序完整、简洁,持续时间大约50分钟,与速裁程序、简易程序差别明显,而且本案公诉人和主审法官均认为证明标准并未降低。

毫无疑问,认罪认罚案件无论是适用速裁程序、简易程序进行审理,还是适用普通程序进行审理,检察机关在法庭上的举证责任都将被显著减轻。一是公诉人当庭提供证据的责任不是被完全免除,就是被大大减轻,因为在认罪认罚案件中,被告人对检察机关指控的犯罪事实和量刑建议没有异议。在速裁程序中不再进行法庭调查和法庭辩论;在简易程序中也可以完全省却法庭调查和法庭辩论,公诉人无需举示任何证据;在普通程序中,公

[42] Q市实施办法第33条规定:“对于基层人民法院管辖的被告人认罪认罚的其他无法适用速裁程序、简易程序审理的案件,应当组成合议庭进行审理,合议庭应当在公诉人宣读起诉书后,询问被告人对指控的犯罪事实及罪名的意见,核实其是否自愿认罪认罚,是否同意适用认罪认罚从宽制度,是否知悉认罪认罚可能导致的法律后果。可以对具体审理方式作如下简化:(一)被告人可以不再就起诉书指控的犯罪事实进行供述。(二)公诉人、辩护人、审判人员对被告人的讯问、发问可以简化或者省略。(三)控辩双方对无异议的证据,可以仅就证据的名称及所证明的事项作出说明。合议庭经确认公诉人、被告人、辩护人无异议的,可以当庭予以认证。对于合议庭认为有必要调查核实的证据,控辩双方有异议的证据,或者控方、辩方要求出示、宣读的证据,应当出示、宣读,并进行质证。(四)控辩双方主要围绕确定罪名、量刑及其他有争议的问题进行辩论。”

诉人只需要就证据名称及所证明的事项进行集中说明,出于保障被告人质证权目的的举证活动完全不存在。二是公诉人的说服责任被显著减轻。在被告人认罪认罚的情况下,法庭审理的重心由控辩双方的质证和辩论转变为对认罪的自愿性、真实性以及认罚的合法性的审查确认,法庭质证、法庭辩论被简化或者省略,检察机关在出庭准备、庭审质证辩论方面的负担明显减轻。在一定意义上甚至可以说,在认罪认罚案件中,检察机关在法庭上的举证责任基本被免除,只要检察机关随起诉书一并移送到法院的证据材料能够满足法院定罪量刑的实体需要,起诉指控的犯罪事实以及量刑建议在案卷材料中能够找到对应的证据支撑,检察机关的举证责任就算完成了;至于公诉人出庭参与庭审,基本上只是走个过场而已。因此,如果把证明标准理解为检察机关在法庭上履行举证责任证明公诉犯罪事实应当达到的程度,那么认罪认罚案件的证明标准显然是降低了。

问题是,法院查明事实真相的责任是否减轻,法官最终认定被告人有罪所必须达到的心证门槛是否降低。这些是目前理论界与实务界意见分歧的焦点所在。基于以下三点理由,笔者认为,2012年刑事诉讼法第53条和“刑事诉讼法解释”第64条所规定的证明标准符合现代刑事法原理,也能够满足我国司法实践的需要;认罪认罚案件无论适用什么程序进行审判,均应坚持上述证明标准,不能轻易降低或者突破。

首先,这是公正司法的内在要求。现代刑法理论普遍主张责任原则,只有当被告人实施了符合刑法规定的危害行为、依法应当受到刑罚处罚,并且被告人对其行为负有责任时,国家才能以刑罚手段予以制裁。而责任原则的基础是真实发现,只有以诚实的努力揭示案件事实真相,国家对个人的定罪量刑才能取得应有的正当性。这是大陆法系刑事诉讼长期以来坚持实体真实原则和法官职权调查原则的根本原因。我国自1979年刑事诉讼法实施以来一直坚持“以事实为根据,以法律为准绳”的基本原则,要求公安机关的提请批准逮捕书、检察院的起诉书和法院的判决书必须“忠实于事实真相”,认定被告人有罪的处理结论必须达到“案件事实清楚,证据确实、充分”的证明标准。而且,“人大常委会授权决定”明确要求认罪认罚从宽制度“试点工作应当遵循刑法、刑事诉讼法的基本原则”。“认罪认罚从宽制度试点办法”第3条、第4条则进一步规定:办理认罪认罚案件“应当遵循刑法、刑事诉讼法的基本原则,……确保无罪的人不受刑事追究,有罪的人受到公正惩罚,确保司法公正”。离开对法定证明标准的坚守,公正司法的目标就不可能得到实现。

其次,这是保障人权的现实需要,尤其是对保障犯罪嫌疑人、被告人依法享有的辩护权和其他诉讼权利,预防冤假错案具有特殊的重要意义。这是因为:我国的犯罪嫌疑人在侦查阶段普遍被拘留或逮捕,而且在法律上负有“如实回答提问”的义务,犯罪嫌疑人自侦查阶段开始即以可获得“从宽处理”为名被要求认罪认罚,而缺乏明确具体的事实指控和证据告知;90%以上的犯罪嫌疑人在侦查阶段和审查起诉阶段没有辩护律师的法律帮助,“认罪认罚从宽制度试点办法”规定的值班律师因以被追诉人认罪认罚为前提、参与诉讼的权利不明、衔接机制不畅等原因,难以为犯罪嫌疑人、被告人决定是否认罪认罚以及如何认罪认罚提供有效的法律帮助;法律规定的非法供述排除规则在司法实践中基本适用“痛苦规则”^[43]来确定排除范围,人权保护力度很小,执行效果非常有限。在上述情况的综合作用下,犯罪嫌疑人、被告人认罪认罚的自愿性很难得到保证,法定证明标准几乎成为无罪的人不受

[43] 参见龙宗智:《我国非法口供排除的“痛苦规则”及相关问题》,《政法论坛》2013年第5期。

错误刑事追究,有罪的人受到公正惩罚的唯一有效保障。一旦法定证明标准被降低,一些证据不足的案件就可能因控辩协商一致而最终被判有罪,由此也会对审查起诉和侦查取证产生连锁效应,导致对证据收集、固定、保全、审查的全面性、客观性形成冲击。

再次,这是提高司法效率、节约诉讼成本的前提。完善认罪认罚从宽制度,在政策层面被视为优化司法资源配置的一项重要举措。但是,司法效率只能以司法公正为前提,离开了司法公正,所谓的司法效率在本质上必定是反效率、高成本的。因为如果法院仅仅因为被告人自愿认罪认罚,对检察机关指控的犯罪事实没有异议,就在没有查清案件事实、没有对证据是否确实充分作出肯定结论的情况下,对被告人定罪量刑,那么这种判决的事实基础是不牢固的。我国的刑事判决从来就不是以控辩双方的合意为基础的,而是以达到法定证明标准的事实为基础的,控辩双方关于定罪量刑的共识既不能预先决定判决的内容,也不能阻止被告人事后对判决提出上诉或者申诉。即使是认罪认罚案件,被告人依法仍然有权提出上诉,而且二审法院如果发现案件事实不清、证据不足,还会撤销原判,发回重审或者查清事实后改判。即使是认罪认罚案件,被告人在有罪判决生效后仍然有权提出申诉,如果申诉材料表明认罪认罚案件“据以定罪量刑的证据不确实、不充分、依法应当予以排除,或者证明案件事实的主要证据之间存在矛盾的”,法院应当根据2012年刑事诉讼法第242条的规定决定再审。

既然认罪认罚案件的证明标准不能降低,那么公安司法机关有什么动力来推动认罪认罚从宽制度的实施?从制度的应有价值来看,这一制度对公安司法机关应当是有吸引力的。因为即使不降低证明标准,认罪认罚从宽制度也有利于提高犯罪嫌疑人、被告人认罪认罚的比例,降低收集证据尤其是获取犯罪嫌疑人、被告人有罪供述的难度和成本。同时,虽然不能因为犯罪嫌疑人、被告人认罪认罚而降低证明标准,但由于犯罪嫌疑人、被告人认罪认罚,法定证明标准更容易达到,不仅审前阶段的证据收集更加顺畅,而且法庭上的举证、质证以及审查、认定证据的程序也可以简化,整体诉讼效率肯定会有所提高。

但从目前试点的情况来看,认罪认罚从宽制度的适用率并没有达到预期的高度。据统计,截止2017年5月,Z市检察机关适用认罪认罚从宽制度处理案件925件981人,其中起诉851件904人,占同期起诉案件的50.60%;不起诉74件77人,占同期不起诉案件的58.27%。G市两级检察机关适用认罪认罚从宽制度处理案件3540件3739人,其中起诉3534件3733人,占同期起诉案件的38.76%。Y市检察机关起诉认罪认罚案件844件911人,分别占同期起诉案件总数的36%、起诉总人数的29.5%。A市检察机关自2016年9月至2017年4月共办理认罪认罚案件3664件4074人,占同期刑事案件数量的26.8%。C市检察机关自2017年1月23日至3月31日共起诉认罪认罚案件661件722人,分别占起诉案件总数的17%、起诉总人数的14%。^[44]可见,除个别地区外,实务部门对认罪认罚从宽制度试点的确不太热心。从法院的角度看,普通程序本来就不复杂,通常只有一个被告人的案件在2个小时之内就可以完成庭审;简易程序如果不涉及附带民事赔偿则更加简单,涉及附带民事赔偿的案件如果能够在庭前达成和解或调解协议,即使被告人只认罪不认罚,适用简易程序审理也不会需要太长时间;速裁程序的唯一便利是开庭时间大大压缩,裁判文书简化,但如果证明标准不

[44] 以上数据来源于2017年6月13-14日在成都召开的“第十三届高级检察官论坛”各试点城市检察官代表的发言材料。

降低，对庭前阅卷和庭外审查的要求会更高。因此，除极少数案件数量特别多的基层法院，一审法院对适用认罪认罚从宽制度并不积极。从检察院的角度看，虽然适用认罪认罚从宽制度可以在很大程度上减轻公诉人法庭上的举证负担，但在审查起诉阶段，较之以往能够适用简易程序的案件，增加了诉讼权利告知、认罪认罚协商、律师见证具结书签署等环节，实际的工作效率反而下降了。至于公安机关动力不足，最重要的原因恐怕在于，在以“如实回答”义务为核心的强制取供机制之下，公安机关通过传统的侦查讯问方法可以较为轻松地获得犯罪嫌疑人的有罪供述，“坦白从宽”也早已融入侦查人员的讯问策略，因而在试点之前，侦查阶段犯罪嫌疑人的认罪比例就已经相当高。^[45]既然不用从宽激励机制就可以促成犯罪嫌疑人认罪，侦查人员为何还要通过从宽的激励机制促成犯罪嫌疑人认罪？更何况开展试点以后，一些地方的实施细则对认罪认罚案件侦查破案或者移送起诉的时间作了较为严格的要求，^[46]加大了公安机关的侦查负担，因而在试点过程中很少有公安机关会建议适用认罪认罚从宽制度。总体上看，法院、检察院和公安机关对适用认罪认罚从宽制度确实动力不足，这也是实务部门几乎一致要求降低证明标准的一个重要原因。

但是，应当看到，认罪认罚从宽制度的适用既需要有动力，也需要有压力，不能把降低证明标准作为推动公安司法机关适用这一制度的正当手段。从长远看，随着以审判为中心的刑事诉讼制度改革不断深化，普通程序将更加严格落实直接言词原则、集中审理原则和非法证据排除规则，加之我国刑事立法逐步扩大“犯罪圈”，法院、检察院在“案多人少”矛盾更加突出的情况下，适用认罪认罚从宽制度的积极性将逐步提高。更何况，这一制度可以基本消除检察机关的起诉风险，同时大幅度降低一审判决的上诉率，法院的整体工作量会得到较大程度减轻。至于公安机关，增强其适用动力的突破口之一是废除犯罪嫌疑人面对侦查人员提问时的“如实回答”义务，将传统的强制型取供机制彻底转变为激励型取供机制，真正将“不得强迫任何人证实自己有罪”作为犯罪嫌疑人的一项基本权利；同时，确立口供自愿性规则，逐步扩大非法供述排除范围。只有在这些条件下，认罪认罚从宽制度的完善才会有利于降低公安机关侦查破案和收集证据的难度，这一制度在侦查过程中的优势才能得到明显体现。在现有法律制度下，公安机关受到的硬性约束本来就不多，“案件事实清楚，证据确实、充分”的证明标准是促进公安机关客观全面、及时有效收集取证的最后保障，如果简单地通过降低证明标准来吸引公安机关建议适用认罪认罚从宽制度，必然导致案件质量下降，甚至可能酿成新的冤错案件。

当然，从司法实践的情况看，办理认罪认罚案件既要坚持法定证明标准，又要准确理解和适用这一标准，以便在公正与效率之间保持适度平衡。具体来说，要注意以下四个方面：

[45] 据闫召华 2011 年的调查，我国犯罪嫌疑人在接受侦查人员初次讯问时的认罪率“基本能维持在 70% 以上”，侦查终结时的整体认罪率为 90.4%。参见闫召华：《口供中心主义研究》，法律出版社 2013 年版，第 139 页，第 141 页。

[46] 例如，A 市实施细则第 21 条规定：“对适用速裁程序的案件，侦查机关应当在犯罪嫌疑人被采取强制措施三十日内侦查终结，将案件移送审查起诉。其中，对被刑事拘留的犯罪嫌疑人，认为需要逮捕的，应当在刑事拘留后七日内向检察机关提请逮捕。对于涉嫌醉酒驾驶机动车的危险驾驶案件等轻微刑事案件，侦查机关应当在犯罪嫌疑人被刑事拘留后十日内侦查终结并移送审查起诉。”Y 市实施细则第 31 条规定：“对适用速裁程序办理的犯罪嫌疑人可能判处拘役（不含缓刑）刑罚的案件，侦查机关拘留时间可以延长至 7 日。拘留期间内，侦查机关 3 日内侦查终结，认为案件事实清楚，证据确实、充分，符合适用速裁程序办理条件的，经与人民检察院沟通，可以向人民检察院移送审查起诉。”

第一,坚持法定证明标准,并不妨碍检察机关在审查起诉过程中就证据较为薄弱的案件开展认罪认罚协商。一些证据较为薄弱的案件经认罪认罚协商之后获得犯罪嫌疑人、被告人的自愿供述,以有罪供述为线索进一步收集到定案所需的其他重要证据,然后依法对犯罪嫌疑人、被告人进行从宽处理,也是正常的。但是,认罪认罚协商必须坚持一条底线、三项保障。一条底线是,必须有确实充分的证据证明发生了犯罪,而且检察人员根据全案证据能够确信犯罪嫌疑人实施了这一犯罪。三项保障是:(1)严格落实“不得强迫任何人证实自己有罪”的法律规定,并且在进行认罪认罚协商前明确告知犯罪嫌疑人这一法律规定;(2)充分保障犯罪嫌疑人的知情权和辩护权,特别是有效的法律帮助权;(3)明确保障经协商后认罪认罚的被告人在有罪判决宣告以前的反悔权,并且在实施细则或将来的立法中明确规定:被告人依法撤回认罪认罚的承诺之后,此前所作的一切陈述以及认罪认罚具结书或协议书均不得作为指控被告人有罪的证据使用。为此,凡是需要进行认罪认罚协商的案件,检察机关原则上应当通知法律援助机构为没有委托辩护人的犯罪嫌疑人指派专业律师担任辩护人 or 值班律师,并且充分保障律师的会见权、阅卷权和核实证据权等权利。为了防止检察人员强迫犯罪嫌疑人认罪认罚,检察人员应当全程记录与犯罪嫌疑人及其辩护人或值班律师进行的认罪认罚协商,有条件的地方应当全程同步录音录像。对于在认罪认罚协商达成一致之后获得的犯罪嫌疑人有罪供述,检察人员应当进一步核实,并通过收集保全其他证据巩固全案证据体系,最终定案处理的事实证据必须符合法定证明标准。

第二,坚持法定证明标准,并不意味着不可以根据案件特点、证明对象的不同而进行灵活把握。认罪认罚案件的定案证据在总体上可以分为两类:一是犯罪嫌疑人、被告人的有罪供述,二是供述以外的证据。在认罪认罚案件中坚持法定证明标准,关键在于正确理解和严格执行口供补强规则。一方面,要坚持作为定案依据的口供的合法性和真实性,严格排除以刑讯逼供等非法方法收集的犯罪嫌疑人、被告人供述;另一方面,要认真审查补强证据的合法性和真实性。作为认定案件事实的实质证据,补强证据同样必须具有证据能力,而且通常情况下应当有独立于口供的来源,在证明力方面能够印证口供的真实性;只有在极其特殊的例外情况下,根据被告人的供述、指认提取到了隐蔽性很强的物证、书证,且供述与其他证明犯罪事实发生的证据相互印证,并排除串供、逼供、诱供等可能性的,才能适用补强规则认定被告人有罪。^[47]但是,在我国现有条件下,很难做到排除串供、逼供、诱供等可能性,因此,即使被告人明确表示认罪认罚,对于补强证据来源于口供的案件以及同案被告人供述作为补强证据的案件,^[48]在认定被告人有罪时仍应特别慎重。至于不影响定罪的量刑事实,应当根据与被告人的利害关系来确定适用的证明标准:对于不利于被告人的量刑事实,如累犯、结果加重犯等,应当适用事实清楚、证据确实充分的证明标准,达不到这一标准的,对量刑事实应作有利于被告人的认定;对于有利于被告人的量刑事实,如自首、立功等,则可以适用优势证据标准。

[47] 参见“刑事诉讼法解释”第106条。

[48] 2008年最高人民法院《全国部分法院审理毒品犯罪案件工作座谈会纪要》第2条规定:“有些毒品犯罪案件,往往由于毒品、毒资等证据已不存在,导致审查证据和认定事实困难。在处理这类案件时,只有被告人的口供与同案其他被告人供述吻合,并且完全排除诱供、逼供、串供等情形,被告人的口供与同案被告人的供述才可以作为定案的证据。仅有被告人供述与同案被告人供述作为定案证据的,对被告人判处死刑立即执行要特别慎重。”这一规定实际上是附条件地允许将同案被告人供述作为补强证据来使用。

第三,坚持法定证明标准,并不意味着把法庭审判阶段的证明标准简单地适用于审前阶段,也不能以所谓统一的“基本证据标准指引”或智能辅助办案系统来代替司法人员对案件证明标准的实质性审查和判断。有司法实务部门人员提出,证明标准是司法审判标准的核心问题;根据刑事诉讼法的规定,侦查终结、提起公诉、审判定罪都应当达到“事实清楚,证据确实、充分”的证明标准;“推进以审判为中心的诉讼制度改革,实际上是要实行以司法审判标准为中心”。^[49]这种观点虽然指出了审判程序对审前程序的有效制约不足而导致的司法不公问题,但其没有找到问题的症结,因而试图通过“统一刑事司法标准”来破解这一难题只能是一种难以奏效的主张。根据2012年刑事诉讼法第160条、第172条的规定,公安机关侦查终结的案件应当做到“犯罪事实清楚,证据确实、充分”,并且写出起诉意见书,连同案卷材料、证据一并移送同级检察院审查决定;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,应当依法决定向法院提起公诉,并将案卷材料、证据移送法院。因此,从表面上看,“犯罪事实清楚,证据确实、充分”不仅是法庭作出有罪判决的证明标准,也是侦查终结移送起诉和提起公诉的事实“证明标准”。但是,侦查机关决定移送起诉、检察机关决定提起公诉,都是上述机关根据各自对案件事实的认识和对法律规定的理解单方面作出的决定,并不受第三方审查或监督,因而不存在对案件事实的“证明”问题。因此,2012年刑事诉讼法第60条、第172条的规定本质上是侦查、检察机关定案处理时自行掌握的“证据要求”,^[50]这与法庭作为中立第三方根据控辩双方举证辩论的结果,对检察机关履行举证责任是否达到法定证明标准作出客观、独立的判断是根本不同的。对于司法实践中审判程序对侦查、审查起诉程序的有效制约不足这一问题,不可能通过将审判阶段的证明标准“统一适用”于审前阶段来解决,而只能通过强化法院的独立地位和审判权威来解决。无论是在犯罪嫌疑人、被告人不认罪的案件中,还是在认罪认罚案件中,即使侦查、检察机关认为案件已经达到事实清楚、证据确实充分的证据要求,在案件进入审判阶段后,法庭也仍然应当在全面审查案卷材料、充分听取辩护方意见、严格排除非法证据之后对案件事实作客观、中立判断,绝不能因为检察机关提起公诉时认为案件已经达到法律规定的“证据要求”,并且被告人认罪认罚,就直接宣告被告人有罪和判处刑罚。在利用智能辅助办案系统和“基本证据标准指引”辅助办理刑事案件的地区,^[51]对此更要高度警惕,防止以辅助办案系统和形式化的“基本证据

[49] 参见沈德咏:《论以审判为中心的刑事诉讼制度改革》,《中国法学》2015年第3期,第7页。

[50] 参见吉冠浩:《刑事证明标准的形式一元论之提倡——兼论审判中心主义的实现路径》,《证据科学》2015年第6期,第703页。

[51] 在推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革的过程中,上海、贵州等地公检法机关将现代科技手段深度融合于办案程序之中,开发应用“基本证据标准指引”和智能辅助办案系统,构建跨部门的大数据办案平台,以推动公检法机关在共同的办案平台上、明确的基本证据标准指引下办案。其中,上海市高级人民法院开发应用的“刑事案件智能辅助办案系统”运用大数据、云计算、人工智能等现代科技手段,契合刑事办案流程实际和公检法三机关的办案需求,对办案人员办理刑事案件提供证据指引,对案件的单一证据进行审查、对证据链和全案证据进行判断,自动推送同类案例,提供量刑参考、知识索引等,为办案人员提供全方位的智能化办案辅助。贵州省高级人民法院开发应用的“基本证据标准指引”,其核心内容在于从侦查、审查起诉、审判阶段的不同特点出发,按照阶段性、递进性、制约性相结合的要求,分别制定基本证据标准指引;未达到该指引要求的案件无法在统一的平台上移送起诉和提起公诉,并提示补证要求。这些做法为公检法机关互相配合、互相制约提供了新载体,为线下办案活动规范化提供了助推器,为司法人员依法独立判断提供了好助手,因而在2017年7月举行的“司法体制改革推进会”上受到中央政法委的高度肯定,并被要求予以推广。

标准指引”代替司法人员在个案中对证明标准的实质性审查和综合判断。否则,本意在于引导侦查、检察机关依法规范取证,强化审判程序对审前程序的司法制约的智能辅助办案系统,将沦为侦查、检察机关迫使法院对案件作出有罪判决的高科技手段,整个刑事诉讼过程将以新的形式回到“侦查中心主义”的老路上去,这与推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革完全是背道而驰的。

第四,坚持法定证明标准,要求法庭对认罪认罚的自愿性、合法性与真实性进行同步审查,并且在公开法庭上进行确认,尤其是在没有辩护人提供法律帮助的案件中。认罪认罚的自愿性是其真实性的保障,而真实性又是其合法性的基础。因此,在认罪认罚案件中,法庭审理的重点应当是认罪认罚的自愿性、真实性和合法性。为确保无罪的人不受错误刑事追究,法院在审理认罪认罚案件时,至少应当在公开法庭上用被告人能够理解的语言向其告知如下事项:(1)指控的罪名及其构成要件和相关法律条款的含义;(2)有按照普通程序接受审判的权利,包括申请排除非法证据、申请证人鉴定人出庭、与控方证人进行对质、获得有效的法律帮助等权利;(3)认罪认罚的准确含义、有效条件和法律后果;(4)认罪认罚后可以适用的审判程序,并听取被告人的意见。如果案件是经过控辩双方认罪认罚协商之后才起诉到法院的,检察机关应当随案移送认罪认罚协议书和相关记录,并在法庭审理中公开宣读协议的主要内容。法官只有在确认被告人清楚地知道并理解上述权利,其认罪认罚的自愿性、真实性和合法性没有疑问,并听取被告人的最后陈述之后,才能依法作出判决;判决书应当具体说明法庭调查核实认罪认罚自愿性、真实性和合法性的过程,而不能仅仅简单记载法庭审理的结果和结论,以确保法庭严格落实法定证明标准。

结 语

根据2012年刑事诉讼法的规定,“案件事实清楚,证据确实、充分”的证明标准既适用于被告人不认罪或只认罪不认罚的案件,也适用于被告人认罪认罚的案件。在认罪认罚从宽制度试点的过程中,检察机关法庭上的举证责任被显著减轻,履行举证责任的证明标准也相应降低,但法院认定被告人有罪的心证门槛不能降低。这不仅是司法公正的内在要求,也是保障人权的现实需要,更是提高司法效率、降低诉讼成本的前提。

在美国的答辩交易制度中,为被告人有罪答辩的自愿性、明智性和真实性提供了一系列制度保障,但因法官对有罪答辩“事实基础”的司法审查过于宽松,审查标准不够明确,加之其他种种因素,导致不少没有实施犯罪的被告人受到有罪判决。德国关于认罪协商制度的立法和判例一向坚持实体真实原则、责任原则和法院的职权调查义务,并且要求法庭公开认罪协商的事实和内容,在有罪判决的理由部分说明是否依据了认罪协商结果。这对于维持刑法的道德力量,防止法官仅凭供述定案、规避法定证明标准起到了积极作用,但实践中仍然有法官基于司法便利忽视对被告人当庭认罪真实性的审查核实。这些教训值得我国在完善认罪认罚从宽制度的过程中引以为鉴。

在试点过程中,一些地区制定的实施细则放松了对定案证明标准的要求,这在短时间内可能有助于加快办理认罪认罚案件,但长远来看,未必是恰当的做法。在认罪认罚案件中坚持法定证明标准,并不妨碍检察机关在审查起诉阶段就证据较为薄弱的案件与犯罪嫌

疑人及其辩护人进行认罪认罚协商，但检察机关必须遵守底线要求并提供必要的程序保障；也不意味着法院不可以根据案件特点、证明对象的不同进行灵活把握；更不意味着把法庭审判阶段的证明标准简单地适用于审前阶段，或者以所谓统一的“基本证据标准指引”或智能辅助办案系统来代替司法人员对案件证明标准的实质性审查和判断。同时，法庭应当对认罪认罚的自愿性、合法性与真实性一并审查，并在公开的法庭上进行确认，确保口供补强规则、非法证据排除规则和法定证明标准得到落实。

Abstract: Since the implementation of the pilot project on fast track sentencing in criminal procedure and the pilot project on confession and the system of acceptance of punishment in exchange for leniency, there have been disputes over the issue of the proof standard for conviction among legal scholars and professionals. Most experimenting areas have promulgated relevant rules for the implementation of the system that contain a lower standard of proof than what the law requires. In the United States, certain defendants were reportedly convicted of crimes they did not committed, partly because trial judges provided only formalistic review in ascertaining factual basis of guilty pleas. Trial judges in Germany were also criticized by scholars and the German Constitutional Court for neglecting to verify the truthfulness of confessions in court, despite the fact that the law and higher court decisions on confession negotiations never lowered proof standard for conviction, which leads to wrongful convictions. In China, if the defendant makes a confession and shows the willingness to accept punishment, the prosecution's burden of proof in trial would be significantly reduced, but the judge's mental sureness in terms of the threshold of conviction should not be lowered. Adhering to statutory proof standard for conviction does not preclude the prosecution from conducting confession negotiations with the defense in cases with relatively weak evidence. Nor does it deprive the court of its ability to apply the standard with appropriate flexibility in light of particular situations of different cases or proof objects. Neither does it mean to extend trial standards to pre-trial stages rashly or to replace the judicial review and substantive ascertainment of facts by judges in particular cases. The court must simultaneously review the voluntariness, lawfulness and truthfulness of the confession and acceptance of punishment in exchange for leniency before finding the defendant guilty, so as to ensure that the statutory proof standard for conviction is fully implemented.

Key Words: confession and acceptance of punishment, proof standard for conviction, plea bargaining, confession negotiation
