

# 认罪认罚从宽制度之证据开示规则形塑

李子龙

(北京工商大学法学院,北京 100048)

**摘要:**认罪认罚从宽制度的核心是控辩双方的平等协商。平等协商的前提是通过证据开示保障双方在获知案件事实与证据信息上的对称性,尤其是辩护方对证据信息的知情权,进而保障被追诉人认罪认罚的自愿性与真实性。《关于适用认罪认罚从宽制度的指导意见》第29条授权检察机关探索证据开示制度。证据开示制度的样态表现为“双方规制型”与“单方规制型”两种模式,后者更符合认罪认罚从宽制度的实际。检察机关单方面向辩护方开示证据材料,需在程序上规制开示的适用阶段、方式、范围以及辩护律师的作用等具体规则,建立符合认罪认罚从宽制度实际的证据开示制度。

**关键词:**认罪认罚从宽;证据开示;知情权;单方规制型

**中图分类号:**DF73 **文献标志码:**A **文章编号:**1009-1505(2022)03-0154-11

**DOI:**10.14134/j.cnki.cn33-1337/c.2022.03.015

证据开示的目的是通过披露控方掌握的证据信息以保障辩方对案件证据材料的知情权,使辩护方在庭前能够做好充足的防御准备,增强庭审实质化和控辩对抗的平等性。我国刑事诉讼程序中的“辩护人阅卷”与证据开示的功能类似,具有单方证据开示的雏形。辩护人通过在庭前阅览案卷材料掌握案件的证据信息,为开展辩护提供证据信息和事实依据,为实质辩护和有效辩护奠定了基础,也在一定程度上减弱了控辩双方证据信息的不对称。在认罪认罚的场域内,控辩协商因素对控辩双方的信息对称和“平等武装”提出了更高的要求,唯此才能在保障辩护方证据信息知情权的基础上提升认罪认罚的自愿性和真实性。

然而在司法实践中,阅卷无法使辩护人做好充分的辩护准备,犯罪嫌疑人不能充分获悉控方掌握的案件事实和证据材料,这不仅不利于提升辩护的有效性,而且对于犯罪嫌疑人认罪认罚的自愿性和真实性有所减损。一方面,辩护人阅卷的范围仅限于装订在“案卷”中的证据材料和法律文书,致使其无法充分知悉案件完整的证据信息;另一方面,尽管刑事诉讼规定了在审查起诉阶段辩护律师可以与犯罪嫌疑人核实证据,但是并未明确“核实”的方式与范围,尤其是言词证据的内容是否可以告知犯罪嫌疑人存在争议,导致犯罪嫌疑人知悉案件事实和证据信息的范围大幅受限。犯罪嫌疑人有限的知情权,无法保障其认罪认罚的自愿性与真实性。为了解决这一现实困境,2019年最高人民法院、最高人民

**收稿日期:**2021-07-04

**基金项目:**国家社会科学基金重点项目“大数据侦查的程序控制与证据适用研究”(19AZD04);北京工商大学青年教师科研启动基金资助项目“起诉状一本主义研究”(QNJJ2020-45)

**作者简介:**李子龙,男,北京工商大学法学院讲师,法学博士,主要从事刑事诉讼法学与证据法学研究。

检察院会同公安部、国家安全部、司法部印发的《关于适用认罪认罚从宽制度的指导意见》(以下简称《指导意见》)第29条规定:“人民检察院可以针对案件具体情况,探索证据开示制度,保障犯罪嫌疑人的知情权和认罪认罚的真实性及自愿性。”认罪认罚从宽制度中的证据开示,需要辩证分析传统的证据开示,明确适合于认罪认罚从宽制度的证据开示模式。在证据开示的程序设计上,以保障犯罪嫌疑人知情权为核心目标,同时兼顾认罪认罚从宽制度所追求的诉讼价值,对证据开示的适用条件、开示范围、开示方式、辩护人的作用等予以规制,构建符合认罪认罚从宽制度实际的“单方规制型”证据开示制度。

## 一、犯罪嫌疑人认罪认罚的基础:知情权

自愿性与真实性是犯罪嫌疑人认罪认罚所不可或缺的两个要件。犯罪嫌疑人自愿认罪认罚是犯罪嫌疑人基于案件事实,在未受到暴力、威胁、引诱、欺骗等身体强制或者精神强制的前提下,通过理性的权衡与选择,加上有效的律师帮助,所作出的同意指控罪名与量刑意见的决定<sup>[1]</sup>。自愿性作为审查犯罪嫌疑人认罪认罚的核心要素,主要考察犯罪嫌疑人是否为“真认罪”。当真正的罪犯意识到自己无法脱罪,寄希望通过选择认罪认罚在刑罚上得到减轻处罚时,会从心理上自愿选择认罪认罚,此时认罪认罚为自愿选择的“真认罪”。相反,有的犯罪嫌疑人选择认罪认罚是在对认罪认罚后果缺乏足够认识与正确理解的情况下作出认罪的表示。也就是说,如果有足够的知识与充分的信息作为支持,犯罪嫌疑人可能会选择不认罪<sup>[2]</sup>。犯罪嫌疑人因缺乏对案件信息认知而选择的认罪认罚存在被迫与无奈,无法确保认罪认罚的自愿性。犯罪嫌疑人、被告人认罪的“自愿性”是认罪认罚从宽制度的“生命线”,如果缺失这一点,认罪认罚从宽制度的正当性从根本上就无从谈起<sup>[3]</sup>。

判断犯罪嫌疑人选择认罪认罚是否属于自愿性的“真认罪”,必须同时具备两个要素:认知因素与意志因素。行为人必须知道自己在干什么,行为选择的法律后果是什么,即认知因素。在此基础上,行为人选择为或者不为以及如何为,即为意志因素<sup>[4]</sup>。犯罪嫌疑人在选择认罪认罚时是否具备认知因素,取决于犯罪嫌疑人对案件事实与证据的了解程度。只有在被告人了解控诉方掌握的事实证据并理解与事实有关的法律的情况下,其所作出的对控方指控罪行的所有犯罪要素的承认,才能说是一种自愿的表达<sup>[5]</sup>。除此之外,犯罪嫌疑人还应当能够自由地决定是否选择认罪认罚。换言之,控方不应就犯罪嫌疑人认罪认罚的选择作出不合理的干预。例如,被追诉人被告知不认罪认罚会在量刑方面要受到更严厉的刑罚,侦控方以优惠的量刑折扣换取被追诉人的认罪认罚,许诺对被追诉人进行量刑减让,而实际上并没有进行量刑减让等都会影响被追诉人选择认罪认罚的自愿性<sup>[6]</sup>。

认罪认罚的真实性则强调犯罪嫌疑人能够如实供述,即客观事实的真实。自愿性与真实性分属两个不同层次的内容,犯罪嫌疑人虽自愿选择认罪认罚,但其基于趋利避害的考虑,如无辜的犯罪嫌疑人为了早日摆脱牢狱之灾而认可自己“罪行”选择认罪认罚的,该基础事实明显与客观事实不符,认罪认罚仅有自愿性却缺少真实性。查明案件事实真相是刑事司法程序的重要价值目标,由于协商性司法在查明案件事实方面本就弱于对抗型司法,正如美国辩诉交易一样,被指控犯轻罪的无罪被告人往往为了尽快出狱而选择认罪,或为了避免悬在他们头上的刑事指控带来的麻烦,抑或为了避免因要求完整审判而受到惩罚<sup>[7]</sup>。协商性司法中的控辩双方时常因“利益”的驱使而损害了实体真实。尤其是处于劣势的犯罪嫌疑人,受知识水平限制以及不知晓案卷证据材料的影响,无法真正了解控方所指控的案件事实,难以对是否认罪认罚作出较为准确的判断,导致认罪认罚因不具备真实性滋生了冤假错案。

综上所述,犯罪嫌疑人知晓控方掌握的案件证据材料是其自愿真实选择认罪认罚的基础,应在认罪认罚从宽制度中赋予犯罪嫌疑人知情权。所谓“知情权”,一般是指公民个人具有知悉以及获取信息的自由与权利,广义上包括从官方或非官方知悉及获取相关信息。法律规定中常涉及知情权,例如消

费者知情权、股东知情权、行政知情权等。当知情作为一项诉讼权利,通常指的是知悉诉讼中与自己利益相关的信息或者有特定关系的人的信息的权利。只有当一个人知悉了有关信息之后,才有可能行使自己的权利、履行自己的义务并在诉讼程序中充分发挥作用<sup>[8]</sup>。因此,《指导意见》第29条中规定的“知情权”为犯罪嫌疑人从控方知悉案件相关信息的权利,案件证据材料为犯罪嫌疑人知情权的核心内容。

犯罪嫌疑人与案件的关联性影响其所欲知晓的证据材料范围。因为真正实施犯罪行为之人,对犯罪的时间、地点、实施了何种犯罪以及犯罪证据(例如作案工具)等必然有所了解,无罪之人则会提出抗辩事实或者不在场的证据。犯罪嫌疑人自己本身知晓的信息可称为犯罪嫌疑人的“自然知情”。除此之外,犯罪嫌疑人并不知晓控方收集到了哪些证据,案卷中记录了哪些内容,需通过一定程序获取案卷及证据信息。犯罪嫌疑人对案卷及证据信息的知情为“诉讼知情”。控辩协商机制旨在通过控辩双方之间的平等、理性商谈形成对案件处理结果的共识,体现出双方在实体法和程序法层面的双重“诉讼合意”<sup>[9]</sup>。认罪认罚从宽制度作为一种协商型刑事司法程序,控辩双方在认罪认罚协商过程中达成真正的诉讼合意,依赖于各自所掌握的事实与证据。无论是辩方的自然知情还是诉讼知情,只有控辩双方以事实与证据信息对等为基础展开协商,才有可能在行动与精神上对罪与罚形成诉讼合意。

受控方收集证据能力以及案件复杂性的影响,控方掌握的证据材料可能存在部分是犯罪嫌疑人不知晓的,也可能与犯罪嫌疑人所了解的信息完全吻合,抑或存在犯罪嫌疑人掌握但司法机关未曾发觉的证据。控方证据材料的信息可能广于、等于或窄于犯罪嫌疑人自然知情的范围。无论案卷材料内容的广度如何,控辩双方认罪认罚协商的基础——犯罪嫌疑人知情权,都包括自然知情与诉讼知情。控辩双方在认罪认罚过程中应就“自然知情”及“诉讼知情”的信息进行交换。缺少信息交换程序的控辩双方,仅在自然知情与诉讼知情交叉的部分称得上是平等协商。因此,如何实现控辩双方之间的信息交换,尤其是保障犯罪嫌疑人的诉讼知情,是犯罪嫌疑人知情权问题的核心。

## 二、认罪认罚从宽制度知情权之制度保障:证据开示

我国现阶段犯罪嫌疑人知晓控方证据材料的方式主要为辩护人阅卷制度,即辩护人在阅览案卷材料之后,通过与犯罪嫌疑人核实证据传达相关证据信息,尚未建立起体系化的证据开示制度。认罪认罚从宽制度作为一种协商性司法,基于以下原因构建证据开示而非限于阅卷制度,其更有助于保障犯罪嫌疑人的诉讼知情权。

### (一) 阅卷制度主体范围受限

我国《刑事诉讼法》第40条规定,辩护律师自人民检察院对案件审查起诉之日起,可以查阅、摘抄、复制本案的案卷材料。其他辩护人经人民法院、人民检察院许可,也可以查阅、摘抄、复制上述材料。《指导意见》第12条第2款规定……自人民检察院对案件审查起诉之日起,值班律师可以查阅案卷材料、了解案情。人民法院、人民检察院应当为值班律师查阅案卷材料提供便利。由此可以看出,无论是《刑事诉讼法》还是《指导意见》,都未将犯罪嫌疑人纳入阅卷主体范围内。虽然将犯罪嫌疑人纳入阅卷主体的范围,让犯罪嫌疑人在签署具结书之前直接阅览案件的全部证据材料,能够简单迅速地实现其诉讼知情权。但简单以扩大阅卷主体来保障犯罪嫌疑人的知情权,不仅与我国相关法律规定不符,而且会产生其他弊端。若允许犯罪嫌疑人直接阅览案卷材料,当犯罪嫌疑人阅览到不利于自己的证据材料后,很有可能为摆脱刑事处罚而威胁被害人、证人,并想方设法销毁相关证据,有碍司法机关查明案件事实。为了确保犯罪嫌疑人的知情权,同时避免司法机关查明案件事实受阻,即使在认罪认罚从宽制度中,也不易通过扩大阅卷主体的方式让犯罪嫌疑人知悉案卷证据材料。在犯罪嫌疑人阅览案卷材料受限的影响下,公正的裁判意味着犯罪嫌疑人能够作为诉讼主体表达意见,并对程序的过程及结

果产生影响,为此应赋予被告人享有请求证据开示的权利<sup>[10]374</sup>。证据开示可以兼顾犯罪嫌疑人的知情权与诉讼的顺利进行,更适宜引入认罪认罚从宽制度中。

## (二) 庭审简化加重损害犯罪嫌疑人知情权

完整的审判应当适用于被告人不认罪认罚的、控辩双方存在重大争议的案件,而对于被告人认罪认罚的、控辩双方无争议的案件可以采取简易速决程序处理<sup>[11]</sup>。因此,犯罪嫌疑人在审查起诉阶段选择认罪认罚的案件,审判程序大多比较简化。适用速裁程序审理的案件庭审主要为核实被告人身份,宣布参加庭审的人员,询问被告人是否申请回避,公诉人宣读起诉书,询问被告人是否同意认罪认罚等程序性内容,庭审几乎不涉及案件中的证据信息。司法实践中适用速裁程序审判的案件有时连宣读起诉书都予以省略,审判的时长基本都在10分钟左右。有的法院对适用速裁程序审理的认罪认罚案件甚至进行“批发式”的集中视频审判,几个乃至十几个犯罪事实互不相关的被告人在同一视频法庭上接受独任法官的“审判”<sup>[12]</sup>。新华网2019年8月10日报道一则题为“湖北咸宁适用速裁程序为案件审理‘提速’”的新闻。根据报道,湖北咸宁适用速裁程序审理了3起刑事案件,3名被告人分别因涉嫌危险驾驶罪、交通肇事罪被检察机关提起公诉,庭审总共用时仅21分钟<sup>[13]</sup>。《人民法院报》2018年10月报道:陕西省咸阳市彬州市人民法院适用速裁程序,在10分钟之内审结了被告人池某某交通肇事罪一案<sup>[14]</sup>。

由此可以看出,在犯罪嫌疑人认罪认罚且简化审判程序的案件中,若无有效保证犯罪嫌疑人庭前知情权的程序,犯罪嫌疑人从与控方就认罪认罚协商到法院作出判决的整个诉讼程序中都难以知晓案件的证据材料。在审查起诉阶段和审判阶段,犯罪嫌疑人和被告人无法看到案卷材料,对法庭调查展示的证据,被告人也无暇深究,难以通过充分了解及时提出抗辩。因此,犯罪嫌疑人、被告人的认罪认罚尚且不能在充分掌握案卷材料的基础上形成,更遑论实质自愿性了<sup>[15]</sup>。即使《指导意见》要求法官应审查认罪认罚自愿性与合法性,该审查也是建立在被告人不了解案件证据材料的基础上,犯罪嫌疑人无法在庭审中发表有效的辩护意见,审判阶段能否实质性地发挥审查功能不免遭到质疑。犯罪嫌疑人通过证据开示知悉案件的证据材料,增强了犯罪嫌疑人在协商与审判中的主体地位,即使在审查起诉阶段选择了认罪认罚,到庭审阶段面对法院时仍可提出自己的主张,从而充实庭审内容,实现庭审的实质化。法官在审理认罪认罚从宽案件的过程中,一旦发现有被告人的行为不构成犯罪或者不应当追究刑事责任,以及被告人违背意愿认罪认罚或者被告人否认指控的犯罪事实情形的,应当立即转为普通程序审理<sup>[16]</sup>。

## (三) 认罪认罚从宽制度中值班律师作用有限

基于《刑事诉讼法》第40条与《指导意见》第12条第2款的相关规定,当案件进入审查起诉阶段之后,犯罪嫌疑人可以通过律师(包括值班律师)或者辩护人了解案卷中的事实与证据。然而,《指导意见》第14条中规定:“犯罪嫌疑人、被告人自愿认罪认罚,没有委托辩护人,拒绝值班律师帮助的,人民法院、人民检察院、公安机关应当允许,记录在案并随案移送。”这意味着获得值班律师帮助是犯罪嫌疑人的一项权利,至于是否需要值班律师的帮助、需要哪些帮助,犯罪嫌疑人具有自主决定权。当认罪认罚中的犯罪嫌疑人没有辩护人帮助时,由于其非阅卷主体,因此现有阅卷制度无法实现犯罪嫌疑人的知情权。即使犯罪嫌疑人有值班律师的帮助,《指导意见》第12条第2款值班律师自人民检察院对案件审查起诉之日起,可以查阅案卷材料、了解案情的规定,也没有赋予值班律师摘抄复制案卷的权利,与辩护人阅卷制度存在差异,影响了值班律师向犯罪嫌疑人传达证据信息。况且,由于值班律师是临时性的轮流坐班者,再加之报酬少、风险高等因素,均使得其不能、不愿深度介入案件<sup>[17]</sup>。值班律师无法像犯罪嫌疑人委托的辩护人那样尽职尽责地帮助犯罪嫌疑人知悉案件证据信息,犯罪嫌疑人仅仅依赖值班律师阅卷难以充分行使其知情权。基于值班律师在保障犯罪嫌疑人知情权方面的作用有限,可辅以证据开示弥补存在的缺陷。犯罪嫌疑人通过证据开示可以阅览到案件的证据材料,在犯罪嫌疑

人无法通过律师提供有效帮助的情况下,自身可以作为证据开示主体,获取案件的相关证据材料。

### 三、认罪认罚从宽制度的证据开示模式:单方规制型

刑事证据开示模式主要分为两种:控辩双方互相开示与控方单向开示。前者要求控辩双方开示各自所掌握的证据。一方面,控方应向辩方开示可能影响定罪或判刑的一切有利于被告人的证据和有关的弹劾证据,例如被告人陈述、文件、有形物品、证人先前陈述、检查和实验报告等。另一方面,辩方的积极抗辩应于审判前通知控方。主要包括被追诉人不在犯罪现场的证明、缺乏责任能力、正当防卫、紧急避险和依法执行公共职务等。此外辩方对于其占有、保管或控制的文件和有形物品、有关本案的检查和试验报告以及专家证词的概要等进行开示<sup>[18]</sup>。而控方单向开示证据模式则主要规定了控方如何向辩方开示证据,辩方处于辅助证据开示的地位,如日本公判前整理程序所采用的证据开示制度。日本公判前整理程序中的证据开示规定控方分阶段向辩方开示相关证据,辩方在开示过程中需提出开示相关证据的理由。

关于刑事诉讼程序中如何适用证据开示的问题,我国早期已有过系统性的讨论,尤其是在采取“主要证据复印件”移送制度时期,就有学者曾提出参照当事人主义诉讼模式在我国确立证据开示制度,辩方通过证据开示掌握案件中的证据材料做好充分的防御准备,增强诉讼中对抗的公平性<sup>[19]</sup>。在具体运用方面,最高人民法院2017年颁行的《人民法院办理刑事案件庭前会议规程(试行)》借鉴证据开示的模式,要求控辩双方展示需要提交至庭审的证据。<sup>①</sup>无论是之前学界的讨论,还是庭前会议的规定,都主张采用或部分运用控辩双方互相开示的模式。然而,认罪认罚从宽制度并不属于庭前准备程序的一部分,且带有协商性司法的色彩,为了平衡控辩双方的协商地位,其证据开示模式应偏向于控方单向开示证据,本文将之称为“单方规制型证据开示”。所谓单方规制型证据开示,是指以检察机关单方向辩方开示证据材料为中心,程序上对开示的方式予以规制,保障犯罪嫌疑人的知情权。

以规制检察机关开示证据为中心的证据开示,符合我国刑事诉讼程序与认罪认罚从宽制度的要求。首先,我国刑事诉讼中辩方收集证据的能力明显弱于控方。侦查机关在案件发生之后享有侦查权,利用先进的侦查科技手段收集实物证据,通过对犯罪嫌疑人的讯问、对被害人及证人的询问收集言词证据。相反,辩方收集证据的能力和权利都受到了限制。检察院在认罪认罚过程中占有证据上的绝对优势,证据“产权”专属于控方。不仅如此,我国认罪认罚程序中的认罪契约类似于行政合同,检控一方的地位明显高于事件方,而且在认罪契约形成、履行、解除的过程中检控方亦拥有很大的优先权,是程序的决定者,是申请的审核者<sup>[20]</sup>。辩方在所谓的“协商”中处于被动地位,认罪认罚中的犯罪嫌疑人尤其是无辜之人的自然知情内容缺乏,需通过诉讼知情权了解证据信息。因此,检察官的证据开示可以确保辩方的诉讼知情权,辩方可对证据的真实性、客观性、合法性作出检讨,提出辩护意见,这是辩方“被动防御”所不可或缺的前提。

其次,检察机关开示证据亦是其客观义务的要求。检察官履行客观义务意味着检察官在刑事程序中应超脱于当事人,保护被追诉人的合法权利,客观地发现案件事实真相。我国检察官处于一个将致力于发现案件实质真实作为首要目标的司法体系中,控辩双方的认罪认罚协商也应坚守实质真实主义。检察官主动开示其所掌握的证据让辩方知晓案件证据信息,辩方基于证据材料得以在协商中充分发表辩护意见,有助于检察机关审查案件中的证据材料,确保犯罪嫌疑人的认罪认罚具备真实性。不仅如此,检察官积极主动地开示证据,辩方对证据提出辩护意见,是庭审法官审查认罪认罚自愿性与

<sup>①</sup>《人民法院办理刑事案件庭前会议规程(试行)》第19条规定,庭前会议中,对于控辩双方决定在庭审中出示的证据,人民法院可以组织展示有关证据,听取控辩双方对在案证据的意见,梳理存在争议的证据。

真实性的重要依据。

最后,在认罪认罚从宽制度中“规制”检察机关开示证据,是实现证据开示效果的基础。否则仅要求检察官开示证据,却不规制开示的细节,证据开示实难发挥有效的作用。例如,检察官认为其所掌握的证据中存在涉及被害人隐私的信息,开示后会对被害人造成伤害,抑或开示之后可能会产生湮灭证据、胁迫证人等弊端,检察官决定不开示时应如何说明理由。又如,辩方如何判断检察官开示了全部的证据,若有异议该如何救济。检察机关在缺少规制性内容的证据开示中具有较强的自主性,辩方的诉讼知情权依赖于检察机关的主观判断,依旧处于被动知悉证据材料的地位,进而引发证据开示在实际运用过程中的形式化与无序化。此外,通过具体规制证据开示可以避免辩方任意地对开示内容提出异议,提高开示的效率。

#### 四、单方规制型证据开示的程序设计

虽然《指导意见》已经将证据开示纳入认罪认罚从宽制度中,但与较高比例的认罪认罚案件相比,证据开示的适用率较低<sup>[21]</sup>。①证据开示程序的合理设计,是提高证据开示适用率的重要途径。

##### (一) 单方规制型证据开示的原则:诉讼成本与诉讼收益相平衡

当认罪认罚从宽制度启动单方规制型证据开示后,必然会延长认罪认罚协商的时间,过于烦琐的证据开示打破了犯罪嫌疑人知情权与诉讼效率之间的平衡性,无益于认罪认罚从宽制度的运行。认罪认罚从宽制度证据开示的程序设计应遵守“诉讼成本—诉讼收益平衡原则”,避免单方规制型证据开示成为认罪认罚诉讼效率上的壁垒。在“诉讼成本—诉讼收益平衡原则”中,单方规制型证据开示为“诉讼成本”,犯罪嫌疑人自愿真实地认罪认罚为“诉讼收益”。如果单方规制型证据开示的程序过于复杂,就意味着为保障被追诉人的知情权,实现认罪认罚的自愿性与真实性投入了大量诉讼成本。认罪认罚自愿性与真实性固然需要证据开示的助力,但并非复杂的证据开示才能实现。在个案运用中需将诉讼成本带来期待的诉讼收益作为单方规制型证据开示程序的考量因素。缺少诉讼成本与诉讼收益相平衡原则指导的单方规制型证据开示,即使犯罪嫌疑人最终的认罪认罚确实自愿与真实,获得了诉讼收益,但此收益很可能被投入的成本抵销,总体上来看,单方规制型证据开示对认罪认罚从宽制度带来了消极的影响。

在坚持诉讼成本与诉讼效益平衡原则下,单方规制型证据开示的设置不应过于复杂,应以使犯罪嫌疑人容易且迅速知晓案卷证据材料为目标。同时,也不能因追求诉讼效率而过于简化证据开示,犯罪嫌疑人若无法通过证据开示实现其知情权,表明单方规制型证据开示并没有发挥应有的功能,证据开示成为仅有诉讼成本而没有任何诉讼收益的程序,失去了本身的价值。

##### (二) 单方规制型证据开示适用的诉讼阶段

《指导意见》第29条规定:“人民检察院可以针对案件具体情况,探索证据开示制度……”该规定表明认罪认罚从宽制度的证据开示主体为检察院,但没有明确人民检察院是否在侦查与审查起诉阶段均适用证据开示。侦查与审查起诉阶段最大的不同在于侦查阶段具有秘密性。但若在侦查阶段以侦查秘密性对抗犯罪嫌疑人知情权,无疑会损害犯罪嫌疑人的知情权。如何衡量侦查秘密性与犯罪嫌疑人知情权之间的关系,日本有学者认为,虽然承认侦查程序秘密性所保护的国家利益,但在犯罪嫌疑

①有数据统计,在裁判文书网进行高级检索,输入“证据开示”“认罪认罚”“2020”等关键词,共检索出461份判决书。在此基础上,本文以2020年1月1日至2021年12月31日为时间范围,仅检索出539份判决书,这意味着证据开示的比例大幅度下降。

人权利受到侵害的情况下,应当遵守“存疑有利于被告人利益”的原则,犯罪嫌疑人权利的保护此时处于绝对优先的地位<sup>[10]387</sup>。故不得单纯地以侦查秘密性对抗犯罪嫌疑人的合法权利。

但若在我国侦查阶段的认罪认罚中优先考虑保障犯罪嫌疑人的知情权,破坏侦查的秘密性,犯罪嫌疑人知晓案卷材料后毁灭相关证据,威胁被害人及证人的人身安全,对查明案件事实造成的损害难以恢复。何况从我国侦查阶段犯罪嫌疑人选择认罪认罚的后果来看,犯罪嫌疑人在侦查阶段的认罪认罚具有概括性,更多的是一种意志和态度的表达——从实体上来看,侦查机关并不能在侦查阶段作出具体的从宽承诺,其提出的适用速裁程序等起诉意见也仅仅是一种“建议”<sup>[22]</sup>。此时的认罪认罚仅作为审查起诉以及审判的参考,不具有实质性的约束力,犯罪嫌疑人仍可在之后的诉讼程序中通过辩护律师的帮助选择不认罪。与侦查阶段相比,审查起诉阶段的证据材料范围相对固定。而且在控辩双方协商形成合意的基础上,由法官对其合意的合法性进行审查把关,使控辩双方对于案件的处分权得以实现,被告人对于自己案件最终的处理结果有一定的决定作用<sup>[15]</sup>。犯罪嫌疑人在审查起诉阶段作出的认罪认罚直接影响着法院最终的判决。审查起诉阶段的非秘密性以及认罪认罚与犯罪嫌疑人自身利益的紧密相关性表明,证据开示在认罪认罚从宽制度中应适用于审查起诉阶段。

### (三) 单方规制型证据开示的适用条件

为了最大限度地节约诉讼成本,在认罪认罚从宽制度中引入证据开示,并非每一认罪认罚案件的必经程序。至于哪些案件需适用证据开示,可以从检察院与犯罪嫌疑人两个角度分别予以规制。从检察院层面出发,对于案情重大复杂或争议点较多的案件,检察院可无须犯罪嫌疑人申请而主动适用证据开示。此类案件中,控辩双方欲达成合意的案件事实与证据较多,平等的协商更依赖于辩方充分了解案件证据材料。否则即便犯罪嫌疑人最终选择了认罪认罚,也会对案件中的部分事实与证据抱有怀疑,并不是自愿地认罪认罚。此外,假如犯罪嫌疑人并没有实施犯罪行为,由于没有充分了解案件事实与证据,检察机关难以核实案件中存在的争点,损害了认罪认罚的真实性。

从犯罪嫌疑人角度来看,其所要知晓的证据材料主要为诉讼知情部分,故犯罪嫌疑人是否需要了解更多的证据信息才能选择认罪认罚,取决于犯罪嫌疑人本身的认知程度,即自然知情权与诉讼知情权之间的包容关系。犯罪嫌疑人享有申请证据开示的权利,意味着犯罪嫌疑人可以依据自身所掌握的案件证据信息选择是否要求检察院开示证据,与案件的复杂程序没有直接关联性。如果检察院没有开示证据,犯罪嫌疑人在需要知悉控方证据材料的情况下,可以申请检察机关开示证据,检察机关应在犯罪嫌疑人提出申请后开示证据。如在案情简单明了,不存在太多争议的案件中,犯罪嫌疑人能够自愿真实地选择是否认罪认罚,检察官则无须主动开示证据。倘若犯罪嫌疑人需要通过证据开示获取更多的案件证据信息,检察院同样应依犯罪嫌疑人申请启动证据开示。

### (四) 单方规制型证据开示的范围:以全面开示为原则

单方规制型证据开示虽然减轻了犯罪嫌疑人的负担,但同时表明开示哪些证据由检察机关决定,犯罪嫌疑人只能知晓控方开示的证据。为了使犯罪嫌疑人能够充分行使知情权,建立认罪认罚平等协商的基础,单方规制型证据开示中的检察官应当开示哪些证据、哪些情况下的证据可以不开示需要明确。对此可以借鉴日本公判前整理程序中的证据开示。日本证据开示同样以检察机关开示为主,在证据开示范围上曾采用过无条件的全面开示。<sup>①</sup>但在日本司法发现无条件的全面证据开示对诉讼程序造

<sup>①</sup>在日本实行起诉状一本主义之初,日本《刑事诉讼法》并没有对辩方阅览证据的方式予以明确规定,为了让辩方可以阅览到全部的案卷材料,检察官将其掌握的证据材料全部予以开示。但在全面开示证据实行至1950年前后,因在一起“劳动公安”案件中,辩方通过阅览到检察官开示的全部案卷材料,湮灭了一些与案件有关的证据,并对证人实施了威胁,妨碍了案件事实的查明。自此,检察官不愿向辩方开示其掌握的所有证据,全面开示证据难以继续维持。

成消极影响之后,为了兼顾实体与程序正义,更好地在公判前整理程序中整理出案件争点,日本刑事司法采取分阶段的证据开示,且限制开示可能会产生其他危害(例如危害国家安全,对证人的人身安全造成危险)的证据。例如日本《刑事诉讼法》第316条之15(类型证据开示)<sup>①</sup>规定,在被告人或者辩护人提出开示请求情况下,考虑到该重要性程度以及为其他被告人防御准备开示的必要程度,并考虑到因该开示可能产生的弊害和程度,认为适当的,应当及时用该条第1项规定的方法予以开示;第316条之20(主张关联证据)<sup>②</sup>规定,被告人或者辩护人提出开示请求情况下,考虑开示的重要性程度以及为其他被告人防御准备开示的必要性,并顾及因该开示可能产生的弊害程度,认为适当的,应按照规定的方法进行开示。日本证据开示要求检察官在每一阶段应全面开示相应的证据,对不开示的证据不仅要指出其可能产生何种弊害,并且要能够证明危险的存在,以免侵害辩方合法权益<sup>[10]274</sup>。日本证据开示采用利益衡量的方式,即检察机关综合个案,结合为了被告人防御准备的开示必要性,以及证据开示可能所产生的弊害,对每一证据资料逐个考察,最终决定是否开示<sup>[23]</sup>。

我国认罪认罚从宽制度的证据开示不涉及争点的整理,故为了实现控辩双方认罪认罚协商的平等性,有效保障犯罪嫌疑人的知情权,原则上我国检察机关可采用利益衡量的方式,不分阶段地开示其所掌握的全部证据。检察机关掌握的全部证据,不仅包括案卷中记载的证据,而且涉及检察机关收集到但并未记录在案卷中的证据,既包括有罪证据也包括有利于犯罪嫌疑人的证据。检察机关在此阶段开示全部证据并非削弱控方的诉讼力量,让辩方知悉更多的证据信息,而是在辩方证据调查能力有限的情况下,维持认罪认罚协商平等性的重要途径。

检察官证据开示得越全面,越有利于保障认罪认罚的自愿性与真实性。但因证据类型的不同,无差别地全面开示证据是否会阻碍查明案件事实真相?如言词证据的主观因素较强,与物证书证相比稳定性较差,犯罪嫌疑人知晓此类证据信息之后,是否会面临犯罪嫌疑人翻供,威胁证人被害人以及犯罪嫌疑人逃避法律惩罚的危险。从认罪认罚引入证据开示的目的来看,检察官向辩方开示证据就是为了让犯罪嫌疑人知悉案件中的证据,能够让认罪认罚的协商成为一个双向互动的过程。言词证据作为证据材料的重要组成部分,犯罪嫌疑人本可以将此部分证据作为认罪认罚的重要参考,证据的开示若排除了言词证据,犯罪嫌疑人的诉讼知情权仍受到极大的限制。这种有限的证据开示,失去了本身的功能价值,单方面注重追诉犯罪而损害犯罪嫌疑人合法权利,并未改变认罪认罚从宽制度中犯罪嫌疑人作为被追诉对象而非平等协商主体的现象。何况犯罪嫌疑人在审查起诉阶段看到全部的证据材料是否一定会翻供尚未证实,即使犯罪嫌疑人翻供,意味着其不选择认罪认罚,并不直接阻碍案件事实的查明。

即便要求检察机关开示全部的证据,也并非对证据开示的范围毫无限制。案卷材料中难免会涉及有关个人隐私的信息,若一律全部开示,会对相关利益者造成不必要的损害。此外,即使控辩双方在证据收集能力上存在明显差异,若开示之后所带来的弊害直接阻碍了案件事实的查明,则既不符合司法成本与收益相平衡原则,也忽略了打击犯罪与人权保障之间的价值平衡。至于弊害达到何种程度能够限制证据开示,可以从产生弊害较为显著以及产生弊害具有高度盖然性两部分予以评价。例如在证据的内容中包含报案人的信息,检察机关认为开示此部分证据会对报案人造成不当影响时,基于能够有高度盖然性证明证据开示将带来损害他人利益,便可不予开示。检察机关在利益衡量之后,决定对部分证据不予以开示的,应向辩方说明不开示的理由。

<sup>①</sup>被告人在知晓检察官请求调查证据的内容后,认为有必要对该请求调查证据的信用性进行判断,可以提出开示日本《刑事诉讼法》第316条之15规定的类型证据。

<sup>②</sup>在辩方明示主张的情况下,可以向检察官提出其以前未曾开始,但与辩方主张有关联的证据。



### (五) 单方规制型证据开示的操作步骤

单方规制性证据开示主要分为三个步骤。首先,在启动证据开示之后,检察官应及时向辩方交付记载相关证据的“证据一览表”,明确与案件事实相关的证据信息。设置证据一览表的目的在于,防止检察官故意不开示应当开示的证据,便于辩方对证据开示是否全面提出异议。证据一览表无须记载证据的详细内容,但要记载证据的主要信息,该信息能够让犯罪嫌疑人明确哪些证据已经开示、哪些证据尚未开示、开示的证据内容是否准确等。例如,物证名称及数量,犯罪嫌疑人供述笔录(包括笔录制作的日期、供述者的姓名),被害人及证人询问笔录制作的时间、询问的对象、制作人姓名等。此外,因各证据所需记载的信息要点不同,检察机关在制作证据一览表时可依照法定证据种类分类记载证据信息(参见表1)。

表1 证据一览表

证据种类	证据信息
物证	物证名称(例如:毒品、枪支),收集日期,收集场所
书证	书证名称,收集日期,收集场所
证人证言	询问日期,被询问人,记录人
被害人陈述	询问日期,被询问人,记录人
犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解	讯问日期,被讯问人,记录人
鉴定意见	鉴定意见制作日期,鉴定对象(例如毛发),鉴定事项(例如DNA),鉴定人
勘验、检查、辨认、侦查实验等笔录	笔录制作日期,记录人,参与人(例如辨认人),记录人
视听资料、电子数据	视听资料、电子数据主要内容
其他类证据	例如:扣押笔录

其次,控方依证据种类采用不同方式向辩方开示。检察官可以通过宣读的方式向辩方开示证人证言、鉴定意见以及相关书证。对于实物证据而言,检察官应向辩方展示实物或者承载实物信息的照片,并将现场勘验照片以及扣押搜查的其他与犯罪事实相关的图片一同开示。至于视听资料和电子数据类的证据,由于证据形式的特殊性,可以根据辩方要求采用媒体播放进行开示。

最后,开示证据的检察人员可以对证据中出现的专业术语以及辩方有疑问之处进行解释。如果犯罪嫌疑人认为检察机关开示的内容不全面,可以依据证据一览表的内容,向开示证据的检察院提出证据开示不全面的申请。该检察机关认为其他证据不宜开示的,需要提供不开示的理由,犯罪嫌疑人若仍对此有异议,可向开示证据检察机关的上一级检察机关提出复议。之所以将上一级检察机关而非法院作为复议对象,是因为单方规制型证据开示所适用的诉讼阶段为审查起诉阶段。该阶段的证据开示与庭前会议不同,法院在审查起诉阶段尚未审查控辩双方的争议内容,若让法院裁决辩方对证据开示所提出的异议,无论是采取居中听取控辩双方意见,还是法官单独审查案件证据,都会使法官在庭前准备之前就接触到证据信息而产生预断,不利于法官庭审中保持客观中立的状态。

### (六) 单方规制型证据开示中的值班律师

证据开示制度与值班律师制度相互配合,能够共同帮助犯罪嫌疑人了解案件证据信息。由于大部分犯罪嫌疑人并不具备法律知识,难免会不理解部分证据内容。若不辅以相关制度帮助犯罪嫌疑人理解案卷材料中的证据,即使犯罪嫌疑人看到了证据材料,也没有实现实质意义上的“知情”。《刑事诉讼法》第36条规定,犯罪嫌疑人、被告人没有委托辩护人,法律援助机构没有指派律师为其提供辩护的,

由值班律师为犯罪嫌疑人、被告人提供法律咨询、程序选择建议、申请变更强制措施、对案件处理提出意见等法律帮助。《指导意见》第12条也规定,值班律师应当为认罪认罚的犯罪嫌疑人、被告人提供下列法律帮助:(1)提供法律咨询,包括告知涉嫌或指控的罪名、相关法律规定,认罪认罚的性质和法律后果等;(2)提出程序适用的建议……在认罪认罚案件中,基于被追诉人认罪认罚的前提条件,在实体定罪方面,律师能够发挥作用的空间很小,但在保障被追诉人认罪认罚的自愿性和程序的选择及量刑协商等方面,仍然需要律师的法律帮助<sup>[24]</sup>。律师应当围绕认罪认罚所涉及的关于定罪、量刑的法律规定以及程序适用等问题向犯罪嫌疑人进行解释,并就程序选择提供意见和建议,确保其在充分了解有关信息的情况下作出理性选择,满足认罪认罚自愿性的基础要求<sup>[25]</sup>。因此,在认罪认罚中启动证据开示之后,犯罪嫌疑人对证据一览表中的证据如有疑问,担任犯罪嫌疑人的值班律师有义务帮助犯罪嫌疑人了解证据材料,为犯罪嫌疑人认罪认罚提供帮助。充分发挥值班律师在证据开示中帮助犯罪嫌疑人知悉案件事实与证据的作用,提高了值班律师制度的实效性,亦能有效保障认罪认罚自愿性与真实性。

## 五、结 语

《指导意见》第29条为探索认罪认罚从宽制度中的证据开示规则提供了法律依据。认罪认罚从宽制度中确立证据开示的目的在于保障被追诉人的知情权,尤其是案件事实与证据信息的知情权,从而确保认罪认罚的真实性与自愿性。认罪认罚从宽制度中的证据开示区别于传统的证据开示方式,其以单方规制型证据开示为基本模式,同时权衡诉讼效率等价值,避免证据开示程序过于烦琐。检察机关依据案件的复杂程度以及犯罪嫌疑人的请求,决定是否适用证据开示程序。证据开示程序的功能得以有效发挥,需要与证据一览表以及值班律师制度相配合,以最大限度地保障控辩双方在获悉案件相关信息方面的对称性,尤其是提升被追诉人了解案件的事实、证据等信息的能力。认罪认罚从宽制度中的证据开示程序尚处于实践探索阶段,操作层面的具体规则仍需要在司法实践中不断探索与完善,更需要在理论层面上加深对证据开示原理与规律的研究。

### 参考文献:

- [1]孔令勇.被告人认罪认罚自愿性的界定及保障——“基于被告人同意理论”的分析[J].法商研究,2019(3):63-75.
- [2]郭松.认罪认罚从宽制度中的认罪答辩撤回:从法理到实证的考察[J].政法论坛,2020(1):106-119.
- [3]魏晓娜.认罪认罚从宽制度中的诉辩关系[J].中国刑事法杂志,2021(6):52-66.
- [4]杨帆.认罪自愿性的边界与保障[J].法学杂志,2019(10):14-23.
- [5]冀祥德.证据开示·沉默权·辩诉交易关系论——兼评中国司法改革若干问题[J].政法论坛,2006(3):159-167.
- [6]杜磊.论认罪认罚自愿性判断标准[J].政治与法律,2020(6):148-160.
- [7]BLUME J,HELM R.“认假罪”:那些事实无罪的有罪答辩人[J].郭烁,刘欢,译.中国刑事法杂志,2017(5):129-144.
- [8]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,2005:210.
- [9]刘泊宁.我国控辩协商程序的规范进路:以认罪认罚案件为视角[J].法学,2022(2):133-148.
- [10]斎藤司.公正な刑事手続と証拠開示請求権[M].京都:法律文化社,2015.
- [11]熊秋红.比较法视野下的认罪认罚从宽制度——兼论刑事诉讼“第四范式”[J].比较法研究,2019(5):80-101.
- [12]梁建,鲁日芳.认罪认罚案件被告人上诉权问题研究[J].法律适用,2020(2):35-45.
- [13]梁建强.3起案件21分钟审结,湖北咸宁适用速裁程序为案件审理“提速”[EB/OL].(2019-8-10)[2022-4-6].  
[http://big5.news.cn/gate/big5/m.xinhuanet.com/2019-08/10/c\\_1124860316.htm](http://big5.news.cn/gate/big5/m.xinhuanet.com/2019-08/10/c_1124860316.htm).
- [14]樊国强,刘争远.彬州法院十分钟审结一起交通肇事案[N].人民法院报,2018-11-1(3).

- [15] 张建伟. 协同型司法: 认罪认罚从宽制度的诉讼类型分析[J]. 环球法律评论, 2020(2): 37-51.
- [16] 王敏远, 扬帆. 认罪认罚从宽制度的新发展——《关于适用认罪认罚从宽制度的指导意见》解析[J]. 国家检察官学院学报, 2020(3): 55-73.
- [17] 汪海燕. 三重悖离: 认罪认罚从宽程序中值班律师制度的困境[J]. 法学杂志, 2019(12): 12-23.
- [18] 孙长永. 美国刑事诉讼中的证据开示[M]//陈光中, 江伟. 诉讼法论丛: 第3卷. 北京: 法律出版社, 1999: 218-244.
- [19] 孙长永. 当事人主义刑事诉讼与证据开示[J]. 法律科学, 2000(4): 83-95.
- [20] 洪浩, 方姚文. 论我国刑事公诉案件中被迫诉人的反悔权——以认罪认罚从宽制度自愿性保障机制为中心[J]. 政法论坛, 2018(4): 49-59.
- [21] 刘甜甜. 认罪认罚从宽案件中的证据开示制度研究[J]. 中国政法大学学报, 2021(5): 257-268.
- [22] 鲍文强. 认罪认罚案件中的证据开示制度[J]. 国家检察官学院学报, 2020(6): 115-127.
- [23] 酒卷匡. 刑事証拠開示の理論と実務[M]. 东京: 判例タイムズ社, 2009: 274.
- [24] 王迎龙. 值班律师制度的结构性分析——以“有权获得法律帮助”为理论线索[J]. 内蒙古社会科学, 2020(5): 98-106.
- [25] 陈卫东, 安娜. 认罪认罚从宽制度下律师的地位与作用——以三个诉讼阶段为研究视角[J]. 浙江工商大学学报, 2020(6): 71-85.

## Structuring Disclosure of Evidence in the System of Pleading Guilty and Accepting Punishments with Leniency

LI Zilong

(School of Law, Beijing Technology and Business University, Beijing 100048, China)

**Abstract:** The core of the system of Pleading Guilty and Accepting Punishments with Leniency is the equal negotiation between the accused and the defense. The precondition of equal negotiation is to guarantee the symmetry of facts and evidence information by both parties through evidence disclosure, especially the defense's "right to be informed" on evidence information. Disclosure of evidence can guarantee the voluntariness and authenticity of the accused person on pleading guilty and accepting punishments. Authorized procuratorate is based on article 29 of "Guidance of the System of Pleading Guilty and Accepting Punishments with Leniency" to explore the system of disclosure of evidence. The pattern of evidence disclosure system is "mutual regulation" and "unilateral regulation". The unilateral regulation is more conformed to the reality of the System of Pleading Guilty and Accepting Punishments with Leniency. In the unilateral disclosure of evidence materials by the procuratorate to the defense side, the specific rules of the application stage, mode, scope of evidence disclosure and the role of lawyers should be regulated in the procedure, so as to establish an evidence disclosure system conforming to the reality of the System of Pleading Guilty and Accepting Punishments with Leniency.

**Key words:** system of Pleading Guilty and Accepting Punishments with Leniency; disclosure of evidence; right to be informed; unilateral regulation



(责任编辑 张伟 郑英龙)