



## 浅谈“以审判为中心”诉讼制度下 强化诉前主导的途径

□上官李刚\*

十八届四中全会《决定》提出推进以审判为中心的诉讼制度改革,使检察工作面临着新的压力与挑战。全国检察机关第五次公诉工作会议提出,“要坚持改革创新,抓住司法改革和检察改革有力契机,构建新型的诉侦、诉审、诉辩关系”。最高检副检察长孙谦表示“各级公诉部门要围绕构建以证据为核心的刑事指控体系和新型诉侦、诉审、诉辩关系,全面贯彻证据裁判规则,更好发挥诉前主导、审前过滤、庭审指控、人权保障等作用。”更好的发挥诉前主导作用是检察机关公诉部门积极应对“以审判为中心”诉讼制度改革的重要环节,建立新型的诉侦关系则是建立诉前主导地位的重中之重。

### 一、诉前主导的基本含义

检察机关诉前主导,顾名思义就是指起诉前,对刑事诉讼程序的推进主要由检察机关进行引导。在“以审判为中心”的诉讼制度模式下,所有的证据需在法庭当庭出示,质证相较以前更加严格,如证人需出庭作证其证言才能采信等,这就要求检察机关对证据要有更高的把握度。侦查是刑事指控的基础,所有的证据须由侦查取得,因此如何对侦查活动进行引导和监督是检察机关在确立诉前主导地位时必须解决的问题。目前,各地检察机关都在不断探索建立新型的诉侦关系,给我们一些好的经验和做法,但在探索过程中,我们要把握一些基本原则和方法,确保

探索合法、高效、有序。

一是要坚持“参与而不干预、参谋而不代替、指导而不包办”的原则。诉前主导的检察人员在引导侦查时,只能通过对案件中证据的证明力进行分析,对证据的补充和完善提出建议来引导侦查的方向,而不能越权操作,对是否报捕、是否移送审查起诉、如何处置作出轻率承诺或决定性表态。

二是区别对待,确保诉前主导质量。对重大案件案发之后,检察人员应及时出席犯罪现场,在该环节中主要是针对侦查机关侦查活动的合法性进行引导和监督,以确保该阶段所取得的证据具备客观性、真实性和合法性,对案件的具体侦查方向一般不发表意见以免出现外行指导内行的情况,影响案件的侦破;在确定了犯罪嫌疑人之后以诉讼的标准引导公安机关全面取证,避免由于侦查人员在犯罪嫌疑人作出有罪供述后忽略旁证和间接证据的取得,在移送审查起诉后要求其补充证据时错过最佳取证时机,从而导致证据的灭失。

三是注重方法,确保诉前主导规范。要适时建立立案备查制度、重大侦查活动告知制度、参与案件分析制度等一系列配套制度,规范诉前主导中的监督方法。

### 二、诉前主导的主要途径

目前,建立新型的诉侦关系,主要突破口有

\*上官李刚,重庆市武隆区人民检察院刑事检察局干警。

两个,提前介入引导侦查和严格把握证据。诉前主导主要是为了庭审服务,庭审对证据的高要求要求检察机关在诉前对证据必须具有绝对的权威,如果这一点无法保证,庭审将会变成被告人的天堂,就会使一些本应受到法律制裁的犯罪分子逃脱法律的制裁。

### (一) 积极、及时引导侦查,确保取证程序合法

提前介入引导侦查是检察机关提前介入引导公安机关侦查活动,同时对侦查活动进行法律监督,从而保证刑事诉讼程序合法、公正、高效的重要机制。

传统诉讼模式下,侦查机关往往重视破案而轻视收集证据,甚至导致一些关键证据灭失,而取证程序不规范会导致出现瑕疵证据、非法证据等问题,影响诉讼证据体系的构建,不能达到庭审对证据采信的要求。

在“以审判为中心”的诉讼制度下,检察官首先应及时发现侦查活动中存在的问题。在不干扰侦查机关正常办案的前提下,及时发现侦查取证程序存在的问题,如现场勘验、搜查、辨认、言词证据收集等活动是否规范,该提取未提取、该鉴定未鉴定、该询问未询问等问题。应根据庭审证明的需要,加强对侦查取证活动的监督、规制和引导,确保收集证据的真实性、合法性和证据链条的完整性。

### (二) 贯彻证据裁判原则,严格证据审查

检察官面对“以审判为中心”的诉讼制度,应按照庭审采信证据的要求为准,综合全案证据裁判,是否足以证明移送审查起诉的犯罪事实或存在未发现的其他犯罪事实。

#### 1. 坚持非法证据排除规则

非法证据,指以违反法律禁止性规定或者侵犯他人合法权益的方法取得的证据。公诉人在审查证据时,要具备鉴别证据真伪的能力,善于透

过非法证据的“隐蔽性”或“伪装性”发现问题,如对报案记录、提讯证、搜查证等材料 and 犯罪嫌疑人、被告人的辩解进行鉴别、调查核实,鉴别证据的真伪。其次,公诉人要练就科学地排除非法证据的能力。公诉人不能简单地对非法证据一除了之,还要对排除后构建证据体系所必需的关键证据、核心证据予以补充完善。第三,公诉人要提高庭审中应对非法证据排除的能力。在庭审中通过质证发现确属非法证据的,要果断排除;存在合理怀疑的,要及时申请休庭并调查核实。

#### 2. 坚持瑕疵证据补正规则

公诉人在对物证、书证、证人证言、被告人供述、勘验检查笔录、辨认笔录的审查判断过程中,对于那些在收集过程中存在轻微违反法律程序情形的,可以将其视为“瑕疵证据”,并适用可补正的排除规则。如证据笔录存在记录上的错误、遗漏了重要内容、缺少有关人员的签名或盖章、侦查活动存在“技术性手续上的违规”等。对于瑕疵证据的处理,应贯彻“先补救后排除”的原则,主要是采用补正、合理解释等方式,使其具有形式上的完整性和合法性;对于不能补救的,也应当予以排除。

《人民检察院刑事诉讼规则》第66条规定,补正是指对取证程序上的非实质性瑕疵进行补救,合理解释是指对取证程序的瑕疵作出符合常理及逻辑的解释。在对瑕疵证据进行补正时,要准确把握“补正”和“合理解释”的范围。“补正”,只能是对遗漏的信息、手续进行补充或添加,对存在的缺陷、瑕疵进行弥补和完善。补正并没有产生新的证据,也不同于对证据存在的问题作出“合理解释”,只是修补和完善。如在书证复印件上由持有人补充说明与原件核对无异,在讯问、询问笔录上补充侦查人员签名等。“合理解释”的主要内容,是对瑕疵形成的原因以及并未因瑕疵而影响证据真实性作出说明。瑕疵形成原因

的解释,能够反映侦查人员违法取证时的主观心理状态究竟是故意还是过失,以及是否发生紧急情况、突发事件等客观情况。更重要的是,要解释瑕疵的产生是否影响证据的真实性。应注意的是,对侦查机关作出的解释是否“合理”的审查,应达到使正常理性的人相信以下两方面的情况:其一,解释具有真实性、可靠性,符合常情常理;其二,侦查人员违法取证并非故意或恶意,而是客观原因或工作疏忽所致,且并未影响证据的客观真实性。

### 3. 坚持直接言词规则

直接言词规则是指法官亲自听取双方当事人、证人及其他诉讼参与人的当庭口头陈述和法庭辩论,从而形成案件事实真实性的内心确认,并据以对案件作出裁判。公诉人要改变传统审查方式,坚持书面审查与证据复核并重。强调审查过程的“亲历性”,对案情重大的言词证据,要加以固定,加大证据调查核实力度,特别是对关键言词证据的复核,最大限度地发现并排除卷宗中可能隐藏的问题。同时,在复核言词证据时,把握预测证据可能出现的动态变化,主观预测证人、被告人可能出现的反证、翻供情形及辩护人可能提出的新证据,有针对性地做好应对预案。

### (三) 准确认定证据确实、充分的条件

刑诉法第53条确定了“证据确实、充分”的刑事证明标准,对证据确实、充分的条件进行了细化:1. 定罪量刑的事实都有证据证明;2. 据以定案的证据均经法定程序查证属实;3. 综合全案证据,对所认定事实已排除合理怀疑。

1. “证据确实充分”应从正反两个方面去理解。从正面理解,就是证据从质和量两个方面都达到了“确实充分”,足以形成完整的证据链,证明案件的主要事实(影响定罪量刑的事实)。从反面来理解,“证据确实充分”就要求能够“排除

合理怀疑”。“排除合理怀疑”是英美刑事诉讼中的证明标准,主要是和英美法系国家的陪审团制度密切相关的,美国的陪审团主要是负责判断被告是否有罪这一事实问题,陪审团成员从一个普通人的角度来判断控诉方的证据是否能够排除合理怀疑,确定无疑地证明被告人罪名成立。笔者认为,虽然我国的“证据确实充分”和英美国家的“排除合理怀疑”体现的思维方式不同,但是殊途同归,最终都要求控方的证据能够确定无疑地证明犯罪嫌疑人或被告人有罪。有关定罪的证据不能存在合理怀疑,否则就应“疑罪从无”;有关量刑的证据也不能存疑,否则就应“疑罪从轻”。

### 2. 应当抛弃对“两个基本”的误读

“两个基本”的原义是“基本事实清楚,基本证据确实充分”,但在司法实践中,有人将其误读为“事实基本清楚,基本证据确实充分”。这是两个截然不同的概念,前者是指足以影响被告人定罪量刑的事实已经查清,对案件事实起决定性作用的证据已经确实充分,根据基本证据得出案件的基本事实,能够排除其他合理怀疑。而后者指据以定罪量刑的事实基本清楚,但仍存在合理怀疑,没有达到内心确信的程度。实务中我们要坚决抛弃对“两个基本”的误读与滥用,严格执行《刑诉法》关于证据确实、充分的三个条件。

### 三、结语

检察机关诉前主导地位是新形势下诉讼制度改革必然要求,检察机关要充分认识到这一改革带来的机遇,依法认真把好事实关、证据关、程序关和适用法律关,进一步改进和完善证据审查方式,建立新型的诉侦关系,积极适应“以审判为中心”诉讼制度改革对检察权产生的新的变化和要求。