

构建以证据为中心的刑事指控体系

编者按 1月19日,由最高人民检察院第二检察厅等主办的“构建以证据为中心的刑事指控体系”研讨会在苏州召开,来自理论界与实务界的专家学者共170余人参加会议,大家共话贯彻落实习近平总书记对政法工作的重要指示精神,按照中央政法工作会议、全国检察长会议决策部署,加强以证据为中心的刑事指控体系理论和实践问题的研究,推动构建以证据为中心的刑事指控体系。本刊现将与会代表主旨发言摘要刊发。

刑事证据规则运用若干问题

□四川大学教授 龙宗智



第二点意见是,印证在司法实践中应用具有一定的笼统性、模糊性,它是多种证据协同关系的表达。为此,讨论几个问题。第一个问题是印证和相似事实。他案事实能否作为印证证据,检例第180号李某抢劫、强奸、强制猥亵案和检例第42号齐某强奸、猥亵儿童案,均反映了这一问题。这个问题涉及相似事实证据规则,但相似事实证据规则的应用在我国还没有形成一个证据规则。将案外相似事实作为印证证据,在证据规则应用上有严格的要求,如案件基本要素的一致性、具有显著的特征、高度相似性等要求。

第二个问题是印证与趋同性的问题。比如检例第65号王鹏等人利用未公开信息交易案,该指导案例的要旨就是,具有获取未公开信息具有职务便利条件的金融机构从业人员及近亲属从事相关证券交易行为明显异常,不符合其交易逻辑,同时涉嫌账户的交易与基金公司的交易“高度趋同”。那么,这种高度趋同和印证是什么关系?这种高度趋同性是否构成印证?这就是要讨论的问题。这种印证可以界定为一种“契合”,与相同信息证明同一待证事实的印证不同,它是不同的间接证据结合起来以其契合性证明待证事实。

就印证方法应用上,我将其概括为五种:一是同证,即相同信息共同证明;二是契合,即证据之间通过契合性产生证明力;三是聚合,即不同证据指向不同事实,不同事实内在联系共同指向待证事实;四是补强,即辅助证据单方面支持主要证据;五是相似,即他案事实与本案事实的相似性形成印证。前三种是主要的印证类型,后两种是辅助的印证类型。

关于心证规则多元化应用。心证规则与印证规则并用和互补,是建立指控体系的基本路径和方法。建立心证,就是排除合理怀疑,与印证规则注重客观、外部的情况不同,心证规则注重“内省性”,它建立在经验法则之上。

排除合理怀疑概念的引入和运用对我国刑事司法发挥了重要的作用,具有检验证据和证据体系的功能特征。但是心证规则应用存在标准不好掌握,在实践中分歧也比较大。对这个问题,笔者认为要注意心证规则的多元化应用。

如何理解证据确实、充分与排除合理怀疑的关系。我认为,证据确实、充分是排除合理怀疑的充分条件,排除合理怀疑是证据确实、充分的必要条件。我把排除合理怀疑划分为四种类型:一是证据确实、充分匹配排除合理怀疑,这是证明的最高标准,也是刑事案件案件的定案标准;二是中端的证据标准,就是排除合理怀疑,但证据充分性即印证性有欠缺;三是中低端的证据标准,排除合理怀疑,匹配优势证据标准;四是低端的证据标准,排除合理怀疑但证明不足,有反驳空间。

如何具体运用呢?证据确实、充分匹配排除合理怀疑,这是刑法的要求。中端证据标准可以适用于认罪认罚轻罪案件,可以按基本事实清楚,证据确实、充分的标准认定,但同时必须排除合理怀疑。辩护性事实和程序事实证明,坚持优势证据,同时排除合理怀疑。某些孤证事实认定标准,可适用排除合理怀疑标准。推定事实的证明程度和认定标准,适用低端标准。适用推定的情况下,基础事实有证据足以证明,但对推定事实缺乏证据证明的,此时使用不法推

定。这种推定降低了证明标准,但显然也应排除合理怀疑。

关于按证规则的开拓性应用。按证规则,涉及科技证据的使用及其方法和规则。科技证据包括电子数据、视听资料,还包括鉴定意见、有专门知识的人出具的意见等。所谓开拓性应用,基础是科技证据在司法证明中的开拓应用,内容主要是对科技证据规则的开拓、发展和创新。

按证规则的开拓性应用,首先是科技证据的开拓性应用。为了充分使用科技证据、合理评价科技证据,需要开拓性地完善科技证据的使用规则,包括证据能力规则。尤其是应注意进一步发挥有专门知识的人的意见对于构建证据体系的作用,包括检察机关技术性证据专门审查意见的证据功能。刑事诉讼法解释第100条规定,有专门知识的人出具的报告,在限定条件下可以作为证据使用。这就是典型的按证规则的开拓性应用,因为刑法没有规定这类证据。

建立证据体系,在遇到鉴定意见欠缺或其不能解决问题时,应当进一步发挥有专门知识的人出具报告和法庭作证证言的形式举证,这就解决了证据资格与不能有效质证的问题。

还有一点就是限制条件下确认检察机关技术性证据专门审查意见的证据能力。过去这种审查意见在规则上只有内部性,没有证明能力,对部分审查意见应当赋予其证据能力。不过,使用这种审查意见作为证据要有一定的条件和要求,如满足相关性、必要性、专业性和规范性要件,应出庭作证并接受质证等。

检察机关履行刑事指控责任的基本原则

□浙江大学教授 王敏远



从认识层面来说,人们很容易产生分歧,因为有事就是有罪,无罪就是无罪,疑罪就是疑罪而不是无罪。但是在价值论上就不会引起或者说很难引起争议,因为疑罪价值论要求要么就作出有罪认定,要么就作出无罪认定,不能把案件挂起来,一定要作出一个判断的。究竟是有罪还是无罪,这是一个价值论。现代刑事司法的最低限度要求是什么?那就是避免冤错。从程序论层面来说,自从1996年刑法修改之后,诉讼阶段有罪的标准是完全一致的,在疑罪的状态下,公安机关不能将案件侦查终结移送审查起诉,检察机关也不能在审查后提起公诉,当然法院更不能作出有罪判决,这就是程序上的各个不同阶段。

对于履行指控责任的检察机关来说,要准确把握认识、价值论和程序论三个方面的要求。在认识论上,应当注重把案件搞扎实;在价值论上,一旦是疑罪的话,就要按照无罪来处理;在程序论上,要重视事实不清、证据不足的案件,要退回补充侦查或者开展自行补充侦查等等。这三个方面最重要的是要把住质量关。

第二个原则——现代刑事司法体制的基本原则,也应当是检察机关履行刑事指控职责应遵循的基本原则。控审分离原则对刑事司法体制、刑事诉讼来说都具有重要的指导意义。在现代刑事诉讼中,侦、控应当是一

体的。现代刑事诉讼要求检察机关履行职责要以证据为基础,如果侦查机关收集证据这个职责没能履行好,那么检察机关也就不可能履行好证明的职责或者举证职责。

审判不是收集证据的最佳时机,法庭也不是破案的地方。在现代刑事诉讼中,检察机关要履行好刑事指控的职责,在开始收集证据时就应当充分发挥检察职能,使指控有确实、充分的证据基础。对于控辩关系更是如此,法律谚语有一个说法,如果指控者和审判者是同一个人,只有上帝才能够做辩护人。所以控审分离对于控辩关系也有重大的意义。

第三个原则——检察机关履行职责的基本原则,也应当是刑事指控应遵循的基本原则。我以其中一个原则为例,即客观公正原则,这个原则已成为世界公认的普遍应当遵循的一个基本原则。1990年通过的《联合国关于检察官作用的准则》规定了检察官的客观公正义务,这是联合国制定的基本文件,我国也参加了。这一原则对检察官在我国刑事诉讼中履行刑事指控职责特别重要,体现在很多方面。在我看来,这不仅体现在刑事诉讼法明确规定的收集证据方面,还体现在运用证据、认定事实等方面也应当客观公正。检察官对于无罪的证据、罪轻的证据同样应当高度重视,对这些证据的要求甚至应当能够达到排除合理怀疑的程度。

检察机关是法律监督机关,如果不能秉

持客观公正的原则,就不能正确履行这一法定职责,也不可能履行好刑事指控的责任。

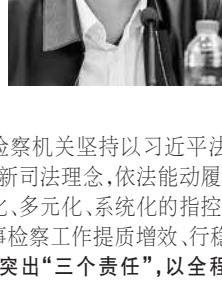
第四个原则——刑事证明的基本原则,也应当是检察机关履行刑事指控职责所遵循的基本原则。这个方面的内容有很多,我以刑事诉讼法第51条为例来说明。刑事诉讼法第51条规定的是指控有罪的证明责任。这条规定在立法最后把“法律另有规定的除外”这句话去掉了,因为举证责任由控方承担,应该成为现代证明的一个铁律,不能有例外,不能有倒置,也不能有转移。举证责任的核心要素是要有确实、充分的证据证明诉讼请求,当不能证明诉讼请求时,诉讼请求就会被否定。

关于举证责任,检察机关在提出量刑建议时也需要承担证明责任。审判者只能在指控的范围内进行审判,不能超越指控的范围进行审判。在举证责任基本原则下,还需要说明的是不仅要提出证据,而且还要运用证据来证明诉讼请求,这是一个十分重要的原则。如何证明是检察机关履行好刑事指控责任的一个特别重要的内容。

检察机关履行刑事指控职责所应当遵循的原则,应该是一个完整的体系,完整的体系构成了整体的诉讼规则。检察机关要履行好自己的职责,在遵循基本原则的同时,还要和其他相关规则相结合,形成完整的体系,只有构成完整的体系,才能够有效地履行好刑事指控职责。

着力构建全程化多元化系统化指控体系

□江苏省检察院党组成员、副检察长 俞昕水



查,以更为便利、更有效率、更有利于查清案件事实为原则,积极开展自行补充侦查,加大检察侦查力度,健全侦侦制约合作办法,研究犯罪形态、证据标准和侦查取证指引,连续五年实现零撤案、零无罪、零事故。

一、突出“三个责任”,以全程化履职拓展刑事指控广度。突出主体责任,把好证据运用关。一是“建链”,江苏省检察院先后出台各类证据审查指引近40份,对欠缺直接证据的案件,遵循主观证据要印证、客观证据要深挖的规则,构建闭环相扣的证据链条。二是“排非”,落实非法证据排除分析、通报、报告制度,严格非法证据排除。对“排非”后可继续指控的,主动重新收集证据,重构证据体系、重启诉讼程序。三是“补正”,准确区分瑕疵证据与非法证据,运用补查、调查等方式恢复瑕疵证据的证据能力。四是“追漏”,树立全链条指控意识,出台惩治电信诈骗、洗钱等上下游犯罪指导意见,深挖现有事实证据背后遗漏的犯罪线索。五是“用好”,落实庭审查实质化要求,将证据说理与事实说理结合

起来,善于通过刑事推定证明犯罪事实。

突出监督责任,把好证据效力关。一是把证据风险过滤在移送前。依托侦查监督与协作配合机制,明确五项职责,落实六项制度,实现事后监督向预防式监督转变。二是把证据问题解决在起诉前。注重亲历审查、亲身办案,主动发现和获取一手证据资料,全面掌握卷宗以外的在案信息。三是对证据错误坚决依法纠正。出台加强刑事审判监督的“十四项措施”,编发类案监督要点,以更严格的证据标准办理抗诉案件。

二、紧扣“一个标准”,以多元化审查提升刑事指控精度。坚持“犯罪事实清楚,证据确实、充分”的刑事指控标准,从不同类案办理中提炼出具有普适性的规则,精准指控,忠于证据原貌,历史辩证审查现实案情。保持封存证据原状,坚持优先使用原始证据,优先查找原始工作记录,优先询问原调查人员的方式审查案件,抓住基本事实和基础证据。制定《办理核准追诉

案件工作指引》,近三年来江苏报请最高检核准追诉33件,意见采纳率100%。

客观证据优先,最严标准审查死刑案件。遵循客观证据优先原则,会同省高级人民法院会签纪要,打造死刑案件“应监督、尽监督、善监督”模式,严格内部审查把关机制,连续多年无因事实、证据问题被最高法院发回的案件。

辨析言词证据真实性,综合审查“一对一”证据案件。注重证据合法性审查,以细节事实为基础,以经验法则和逻辑规则为进阶,辨析言词证据真伪。出台《加强性侵害未成年人犯罪案件办理指导意见》,对未成年被害人陈述采取综合情境认定原则,形成符合未成年人心智特点的证据审查模式。

依托科学抽样,穿透式审查涉案新型、新类型案件。制定《非法集资犯罪案件审查指引》,对无法逐一收集证据的涉众型案件,采取抽样方式审查海量证据。对于假借私募基

金、虚拟货币、区块链等名义实施犯罪的新类型案件,注重穿透表象查清实际运作全过程。

坚持“质不降低,量可差异”,分道提速审查认罪认罚案件。与公安、法院、司法行政等部门会签《刑事案件繁简分流分类办理指导意见》,坚持认罪认罚案件证据质量不减、证明标准不降,同时在证据审查载体、审查重点、证明方式上体现差异,制定类型化证据标准,做到从简不减权利,增速不降质量。

三、筑牢“四个支撑”,以系统化建设加大刑事指控力度。坚持客观公正,强化理念支撑。以典型案例为引领,开展案例宣讲会、优秀公诉人巡讲、经验分享会等活动,引导检察官树立“如我在诉”的办案理念,实现办案最佳效果。组织对国家重点案件进行逐一分析,自主研发理念存在偏差、办案效果不佳的案件开展反向检视,引导检察官以案促改。

坚持内外协同,强化制度支撑。加强内

以证明标准为核心的刑事指控证据体系之构建

□中国政法大学教授 熊秋红



2014年10月,党的十八届四中全会首次提出“以审判为中心”的诉讼制度改革,此后最高人民检察院提出构建以证据为中心的刑事指控体系,来适应以审判为中心的刑事指控制度改革,并不断丰富其内涵。先是强调处理好控诉职能与侦查职能、审判职能、辩护职能的关系,后又注意到刑事指控体系与刑事诉讼体系的关系,紧接着又强调完善证据收集、审查、判断的机制。但对于构建以证据为中心的刑事指控体系的含义以及具体要求,大家的认识总体上还比较模糊,需要进行清晰的理论解读。

一、两个关键词:以证据为中心与刑事指控体系。

以证据为中心转化理论表述,其基本含义是要奉行证据裁判主义,即对案件事实的认定,必须有相应具有证据能力和证明力的证据予以证明。检察机关作为公诉机关,面向法院,对被告人提出刑事指控。这种指控不仅仅在对人之上,从一开始就涉及对被告人的定罪问题,扩展到量刑问题,2012年刑事诉讼法修改后扩展到强制医疗的申请等类型,后来更是发展到对物之诉,如涉案财物的处置问题。刑事指控从单一性到呈现多元化发展态势,因而形成了刑事指控体系。刑事指控是一个与审判对象相关联的概念,审判对象又可称之为诉讼客体。从刑事证明的角度来看,证明对象与诉讼客体呈现“一体两面”的关系。

在刑事审判中,控辩双方都会提出诉讼请求,刑事指控是控方提出的一种诉讼请求,遵循“谁主张,谁举证”的基本原则,检察机关对自己提出的刑事指控需要承担证明责任,如果达不到证明标准,就会承担败诉的风险。可见,构建以证据为中心的刑事指控体系涉及检察机关的证明对象、举证责任、证明标准等一系列的理论和实践问题。

二、从比较法的视野看被告人有罪的证明标准及其实现条件。

刑事证明标准是刑事诉讼中证明主体运用证据证明案件待证事实所需达到的程度要求,在刑事诉讼中贯穿整个刑事证明过程始终。刑事证明主体收集证据、审查判断证据、运用证据进行实体处理的活动均需围绕证明标准展开。对于检察院提起公诉的证明标准与法院定罪的标准是否应当同一,理论界存在着不同的认识。

从刑法的规定看,对侦查机关侦查终结移送审查起诉、检察机关提起公诉、法院作出有罪判决的证明标准,均表述为“犯罪事实清楚,证据确实、充分”。从“证据确实、充分”的立法表述上看,检察院的起诉标准与法院的定罪标准具有同一性,均需达到最高的证明标准。从比较法的视野看,证明标准不仅涉及认定案件事实主体的心证程度,而且与证明程序密不可分。法定程序的繁简影响着证明标准的实

现。在普通法下,审查起诉程序与审判程序的繁简程度差异,导致在证明标准表述上存在差异,认定案件事实主体的构成(包括主体实质与人数)以及表法规则,也关系到证明标准能否实现同一。检察官对于起诉标准的把握,在适用简易程序的案件与公诉程序的案件上存在差异。

三、我国刑事证明标准的客观化与主观化。

2010年以来,我国刑事诉讼中的证明标准出现了越来越具体化的发展趋向。立法者对“案件事实清楚,证据确实、充分”这一最为重要的证明标准,确立了一系列具体规范,将证明标准具体化、客观化。证明标准的具体化和客观化不仅对司法人员准确把握“证据确实、充分”的内涵,规范和约束司法人员在认定事实方面的自由裁量权产生积极的作用,也为审查起诉阶段与审判阶段遵循相同的证明标准提供了前提。以客观化的证明标准为指引,检察机关构建以证据为中心的刑事指控体系,就可以理解为构建以证明标准为核心的刑事指控证据体系。

2012年刑事诉讼法第53条正式引入“排除合理怀疑”,被视为我国证据制度的一个重要变革。排除合理怀疑是司法人员对全案证据进行审查后形成的一种主观标准,用来衡量案件事实认定者的心证程度。排除合理怀疑的证明标准具有弥补“证据确实、充分”之不足的可能性,规避实践中的机械司法。立法者引入排除合理怀疑的证明标准,是为了形成主客观相结合的证明标准。但这种主客观相结合的证明标准在司法实践中执行时可能会产生司法人员基于自身的实践偏好和知识倾向“选边站”的问题,不足以解决司法实践中司法人员面临的准确认定事实事实的难题。

四、保障刑事证明标准实现的外部机制建设。

刑事证明标准的设置与定罪是一种反比的关系,证明标准设置得越高,定罪越难。在我国,始终强调要坚持刑事证明的最高标准,并且将这种最高标准贯穿于刑事诉讼的全过程。强调刑事证明的最高标准固然重要,但更为重要的是要建立保障证明标准能够实现的外部机制。

对于最高检提出的构建以证据为中心的刑事指控体系这样一个要求,各级检察机关在实际执行中都高度重视外部机制建设,比如,在证据收集上,重视引导侦查、侦查合作、侦查监督,以保障证据收集的全面性、客观性、合法性;在证据审查上,注重完善审查方式,引入听证式的审查机制;在证据运用上,重视案例指导、类案指导以及证据标准建设。同时,也很关注刑事证明方法的运用,比如,以人证为主、以物证为主,以科学证据为主的刑事指控证据体系的构建;注重逻辑证明方法、实证证明方法、高科技证明方法的综合运用,将运用经验与运用科学相结合。此外,在办案理念上强调“重证据、重调查研究、不轻信口供”;强调“客观性证据优先”;强调“惩罚犯罪与保障人权并重”等等。

在提起刑事指控的案件中,检察机关对于刑事证明标准的把握,最终要受到法庭审判的检验。因此,构建以证据为中心的刑事指控体系,既要看到证明标准在其中的引领作用以及严格把握证明标准的重要性,同时更要看到加强外部保障机制建设的重要性,只有这样,才能真正实现“高质效办好每一个案件”的检察工作目标。

部监督制约,出台《指导性办案工作规程》,建立一体化办案机制,规范对下指导,健全检察官惩戒工作办法,常态化开展案件质量评查,实时监管数据,生成检察官办案“成绩单”,加强外部协作配合,首创律师法律援助意见文书化、实质化,推动审查起诉阶段辩护律师全覆盖,定期评选优秀法律援助意见。省检察院会同省高级人民法院制定检察长列席审委会实施细则,凝聚检察共识,促进办案尺度统一。

坚持强基固本,强化素能支撑。将案例作为教科书,组织开展指导性案例基层巡讲活动,推行类案检索制度,加强省级层面参考性案例编发,将实践做法以案例的形式提炼总结为经验规则,将庭审作为练兵场,对二审上诉、抗诉、邪教等案件组织庭审观摩、跟踪考核、锤炼检察官出庭履职的基本功。将培训作为补给站,通过公检法同堂培训、交流轮岗、小课堂等形式,涵养业务知识,强化实践运用。在全国创新开展刑事案件审查汇报技能竞赛、指导性案例撰写竞赛、法律文书评比等活动。

坚持数字赋能,强化技术支撑。加强数字检察和刑检业务的衔接与融合,自主研发刑事案件智能辅助系统,形成捕、诉、监三位一体的办案新模式。对重大命案逐案开展科技审查协作,为技术性证据审查保驾护航。