

我国刑事诉讼目的与审判结构之探讨

陈光中 宋英辉

刑事诉讼目的与结构是刑事诉讼法学研究的现代两大基本课题,研究刑诉目的,不能离开实现目的的手段即诉讼结构;反之亦然。我国刑事审判结构的改革与完善问题,已引起法学界和法律实务工作者的普遍关注,并已开始进行探讨。本文拟从探讨刑事诉讼目的入手,对刑事审判结构之改革问题,略陈管见,以就教于法学界、司法界同行。

一、关于刑事诉讼目的问题

刑事诉讼目的是刑事诉立法与司法活动的基点,刑事诉论作为国家专门机关依照法定程序办理刑事案件的特殊活动,就是要将刑事诉论目的付诸实现。所谓刑事诉讼目的,就是国家进行刑事诉讼所期望达到的目标,是统治者基于自己的需要和对刑事诉讼固有属性的认识所预先设计的关于刑事诉讼结果的理想模式。

刑事诉讼目的可以分为直接目的与根本目的。任何类型刑事诉讼,其根本目的都是维护特定的经济制度、政治制度和社会秩序。但是,这种根本目的,是通过诉讼直接目的的来实现的。现代西方国家刑事诉讼理论关于体现不同价值取向的直接目的的概括,主要有实体真实主义和正当程序主义。实体真实主义认为“刑事程序是为寻求实体真实服务的”^①,其中又分为积极实体真实主义和消极实体真实主义,前者指凡是出现了犯罪,就应当毫无遗漏地处罚犯罪,还应包含避免罚及无辜之义^②。当代实体真实论所主张的,一般指消极实体真实主义。正当程序主义强调刑事诉讼旨在维护法律的正当程序,对犯罪的惩罚,应以此为前提^③。至于何谓法律的正当程序,又有多种理解:有的将其表示被告人的人权保障,有的将其解释为程序至上或程序主义,还有用来表示当事人主义的^④。在价值观上,大陆法系注重实体真实,而英美法系则把正当程序作为刑事司法的最高准则。与此相适应,在诉讼结构上,大陆法系采取职权主义,英美法系采取当事人主义。此外,还有强调追求高效率地揭露和惩罚犯罪的犯罪控制模式的目的观^⑤,以及强调刑事程序旨在协调社会与犯罪人之间关系的家庭模式目的观^⑥。

关于我国刑事诉讼目的如何概括,学术界尚未展开广泛研究。笔者认为,为维护我国经济、政治制度和社会秩序,国家制定了刑法,将危害社会达到一定程度的行为规定为犯罪,并确定相应的刑罚,确立了国家的刑罚权。但如果适用刑罚权失误或不当,不仅不能按照国家意志保护秩序或恢复为犯罪所破坏的秩序,往往还会对社会秩序造成新的危害。因为刑事诉讼活动及结果如搜查、扣押、拘捕、讯问及裁判等涉及公民自由权、财产权、健康权、人格权以至生命权等公民最基本和最重要的权利,如果刑事诉讼的进行不仅没有维护,相反侵犯了公民(被告人、被害人及其他诉讼参与人)的合法权利,则其对社会秩序的破坏,在一定意义上不亚于刑事犯罪对社会秩序的破坏。应当看到,司法权对公民合法权益的侵犯所损害的不仅限于被侵权的公民本人,还会使他的亲友及周围群众与国家、社会产生离心力、不信任感乃至对立情绪,这往往成为破坏社会秩序的潜在因素。因此,在适用刑法中,保障公民基本人权,便成为与国家实现刑罚权并存的基本要求。正因如此,我国刑诉法的任务、原则、程序等都明确而具体地体现基本人权的保障。刑事诉讼法第2条规定,它的任务“是保证准确、及时地查明犯罪事实,正确应用法律,惩罚犯罪分子,保障无罪的人不受刑事追究,教育公民自觉遵守法律,积极同犯罪行为作斗争,以维护社会主义法制,保护公民的人身权利、民主权利和其他权利,保障社会主义革命和社会主义建设事业的顺利进行”。刑事诉讼法的任务,是刑事诉讼实现人民民主专政的国家职能的具体体现。首先,刑事诉讼完成准确、及时地查明犯罪事实,正确适用法律、惩罚犯罪分子这一任务,简言之,就是在具体案件上正确实现刑罚权。其次,保障无罪的人不受刑事追究,即指通过查明案件事实确保无罪的人不受刑事追究或及时从刑事程序中解脱被错误追究的无罪的人。对于

保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，宜从广义上理解，即公民的一切合法权利应予保障。因为虽然实现了刑罚权，保护了受犯罪侵害的公民的利益，但如果在诉讼中造成了对其他公民权利的侵害，仍是违背立法意图的。与刑事诉讼法任务的要求相适应，我国刑事诉讼法关于证明标准、原则及程序的规定也体现了准确、及时地惩罚犯罪与保障公民权利的统一。例如刑法将“犯罪事实清楚、证据确实充分”的客观真实作为证明标准，使刑事诉讼能够准确惩罚真正犯罪人以保护被害人和国家的利益，也为不得违背事实处罚无罪的人提供了法律保障。在诉讼原则和程序方面，第一，立法赋予专门机关依职权主动查明真相、追究犯罪的权力（讯问、搜查、扣押、逮捕等）；第二，对专门机关的权力在程序上加以限制，以防止权力滥用，维护程序公正；第三，赋予诉讼参与人特别是被告人参与刑事诉讼享有的诉讼权利；第四，专门机关负有保障诉讼参与人诉讼权利的职责。上述立法规定表明，我国刑事诉讼法要求刑事诉讼活动应贯彻实现刑罚权和保障人权的统一。

基上所述，我国刑事诉讼直接目的可以概括为实现国家刑罚权与保障人权的统一。所谓实现刑罚权，是指通过刑事诉讼活动，在准确、及时地查明案件事实真相的基础上对构成犯罪的被告人正确适用刑法，惩罚犯罪；所谓保障人权，是指在刑事诉讼中，保障公民的生命权、自由权、平等权和财产权等合法权利，以及刑事诉讼法为保障这些权利在诉讼中不受侵犯而赋予被告人及其他诉讼参与人的诉讼权利。具体有以下含义：（1）保障无罪的人以及依法不受追究刑事责任的人不受刑事追究或及时将其从刑事诉讼中解脱出来；（2）保障犯罪人只受公正的刑罚处罚；（3）保障被害人等其他诉讼参与人因犯罪行为或刑事诉讼而受到侵害和损失的实体性权利和利益；（4）保障宪法、刑事诉讼法等有关法律规定的被告人及其他诉讼参与人的诉讼权利；（5）保障一般公民的各项基本人权。

我国刑事诉讼直接目的的两个方面既统一又对立。所谓统一，是指实现刑罚权与保障人权共处于刑事诉讼的统一体中，贯穿刑事诉讼程序的始终，相互依赖，相辅相成。因为正确实现刑罚权必然保护了被害人和一般公民的权利免受侵犯，此其一。正确实现刑罚权不能脱离开程序性人权的保障。如果在刑事诉讼中违反宪法、刑法有关权利保障的规范，滥用司法权，甚至刑讯逼供、非法拘禁等，不仅直接侵犯人权，而且往往造成冤假错案，此其二。保障人权也不能脱离开正确实现刑罚权。如果不去查明案件真相，惩罚真正的罪犯，不仅被害人的实体权利得不到维护，而且被告人及其他诉讼参与人诉讼权利的保障就失去了真谛，此其三。所谓对立，是指追求实现刑罚权和追求保障人权属于不同的内涵，两者在具体问题上不可避免地会发生冲突。当两者发生冲突时，例如，非法证据能否作为定案根据，侵犯被告人诉讼权利所作出的裁判是否有效，疑案怎样处理等等，我们认为，应当从实现根本目的的角度，权衡利弊，作出最佳的选择。

我国刑事诉讼的根本目的，是维护有利于我国经济基础和上层建筑的巩固与发展的社会秩序。我国刑事诉讼根本目的的实现，有赖于直接目的的实现；同时，根本目的的实现，使实现直接目的的社会价值得到确认。离开根本目的，刑事诉讼直接目的的设计就失去了依据。

与西方国家诉讼理论关于刑事诉讼目的的概括比较，我国刑事诉讼目的有以下特点：

第一，我国刑诉目的的理论基础，是马克思主义经济基础与上层建筑关系的原理以及人民民主专政的理论。正当程序的目的观以自然法为理论依据，实体真实主义及犯罪控制模式的目的观均在不同程度上以国家哲学、国家优越的理论为基础。

第二，实现刑罚权与保障人权的统一体现出我国刑事诉讼对秩序、公正、效益等相互联系着的多方位的诉讼价值的追求。如前所述，当发生犯罪时，国家要通过惩治犯罪以维护和恢复秩序，但若不能控制暴力和国家司法权滥用，使社会成员没有安全保障，维护和恢复秩序只能是空谈。因此公正程序的保障是必不可少的。同时，只有司法公正和充分保障人权，才能长治久安，从根本上实现秩序的安定。此外，实现刑罚权与保障人权还都必须及时有效的，否则就难以作到实现刑罚与保障人权的统一。如果不适当地强调秩序、程序公正或效益三者中的一种，就难以兼顾其他方面，其价值追求易趋向片面化、绝对化，其结果，所追求的价值目标也难以实现。实现刑罚权与保障人权的统一，是三种价值目标的统一，既反映了国家、社会利益的要求，也体现出保障公民个人权利的权益要求。正当程序的目的观，强调被告人个人利益绝对优越，而犯罪控制、实体真实的目的观则过于重视通过控制犯罪所追求的国家和社会利益。

第三,实现刑罚权与保障人权相统一的目的,在具体内容上与实体真实和正当程序的目的观不同。就与实体真实比较,我国刑事诉讼目的中实现刑罚权是以“客观真实”的证明标准为前提的,即要求真正查明案件客观事实真相。而实体真实只是接近真实的“真实”,正如团藤重光所说:“真正绝对的真实,只有在神的世界才能存在”。“审判中的事实认定,要求尽可能接近神所看到的真实(实体真实)”,“设想只有神才知道的真的‘事实’,在诉讼上尽可能接近它,这是实体的真实主义,而这可以说只不过是观念性的设想而已”。^⑦就与正当程序比较,正当程序的目的观只强调保障被告人的人权,不包括至少不强调保障被害人及其他诉讼参与人的人权。而我国刑事诉讼中保障人权的范围要广泛得多,不仅包括被告人的人权,还包括被害人及其他诉讼参与人的权利。

实现刑罚权与保障人权相统一的目的,要求刑事诉讼必须准确、及时地查明案事实和正确适用法律;诉讼程序及其结果须体现为公众乃至被惩罚对象接受的公正;须在现行秩序内或不引起大的社会波动的前提下惩治犯罪;须起到向公众宣示行为准则的作用;等等。这涉及到诉讼结构的功能问题。

二、关于刑事审判结构问题

明确目的旨在实现目的,因此需要手段。马克思主义认为,手段是达到或实现目的的桥梁、媒介、方法,手段的创造与使用,都是为了在某种对象性活动中达到某种目的。故此,手段受目的的制约与支配,从属于目的;另一方面,手段又是决定目的能否实现的现实条件,目的的实现须以手段可能具有的功能为根据,因而,目的又依赖于手段。刑事诉讼目的是通过在一定结构下规范的诉讼活动来实现的。刑事诉讼结构,是国家为实现一定的诉讼目的而设计的刑事诉讼中控诉、辩护、裁判三方的法律地位、相互关系及相应的表现方式的格局。诉讼结构决定着诉讼功能的发挥程度,因此,该诉讼结构及其运作是否具有实现一定诉讼目的的强大功能,便成为至关重要的问题。正因为如此,虽然现代国家的刑事诉讼均是由控诉、辩护、裁判三种基本职能构成,但各国刑诉结构仍有差异。这种差异,除历史传统等因素外,在相当程度上是因实现一定目的而要求刑事程序强化某些功能或抑制某些功能所造成的。立法者总是根据本国历史传统、民族文化及现实状况,设计适合于实现一定刑事诉讼目的的诉讼结构。一般认为,现代西方国家刑事诉讼结构类型大至分为二,即大陆法系采取职权主义,英美法系采当事人主义(抗辩制)。以下只以刑事审判结构为中心来进行探讨。

职权主义或当事人主义的审判结构,如果抛开其国家的历史传统、文化习俗等来分析,在惩罚与保障的功能的发挥上均有优势与不足。在职权主义结构下,审判程序在追诉机关移送的全部证据的基础上进行。庭审由审判长指挥,审判长依照职权主动询问当事人、调查证据,而不受双方当事人所提证据和传唤的证人的限制。调查证据的顺序、范围和方法,由审判长决定。检察官和被告人并不直接互相反对对方,双方只能将有关问题提交审判长去审查。因此,这种审判结构的特点是注意发挥法官的主动性和职权作用。由于法官的任务在寻求公正判决,且职业法官整体上具有较丰富的司法经验和广泛的司法手段,具有较强的查明真相的能力,故发挥其主动性、积极性,可以有效地避免纠缠案情的枝节问题,保证审判效率,在一定程度上也可以防止被告人的命运靠自己及其辩护人的机敏、辩论技巧等来决定。但是,此种结构有其不足之处:一是由于法官是在研究了起诉材料的基础上审判的,易受到先入为主的影响。同时,由于法官过于主动,可能会限制被告人一方提证和调查证据的权利,甚至法官与被告人直接处于对立地位,使法官难以保持客观的态度。在当事人主义审判结构中,法官事先不了解证据材料,调查证据委于当事人,由双方当事人通过主询问和交叉询问推动庭审的进行。法官不主动调查证据,除显属浪费诉讼时间或纯系以拖延诉讼为目的的调查证据外,法官无权干涉当事人调查证据的活动。在实体方面,由陪审团裁断事实,法官适用法律。这种审判结构的优势在于:一是有利于调动当事人举证和调查证据的积极性;二是通过主询问和交叉询问,利于对证据进行全面、细致地考察;三是由于法官开庭前不了解证据,不主动干涉当事人调查证据的活动,因而有利于法官庭审中保持中立性和审判的公正性。其不足,一是证据调查的基本方式是主询问和反询问,技术性很强,而非职业的陪审官又易受控、辩双方辩驳策略、技巧和情绪的影响,因而案件的处理,受控、辩双方的经验和辩论技巧的影响较大;二是由当事人操纵诉讼,易导致诉讼拖延。关于两种结构在实现刑事诉讼目的的功能所具有的功能,美国部分学者曾进行了程序模式的实验效应分析,所得出的结论是:第一,当事人主义诉

讼中的**律师**比**职权主义**诉讼更有可能劝说证人提供偏向性证言；第二，关于防止诱发法官产生成见方面的功能的评价是：当事人主义确有助于减少偏见。因为双方平等地举证，促使裁决者对彼此冲突的材料多加考虑，大大抑制了偏见的影响；第三，关于对审判程序体现的公正性等项功能的评价是：对当事人主义审判程序较满意。因为其程序控制权归争议者，而裁决控制权归第三者（法官），使程序更为公平。

值得注意的是，第二次世界大战以后，西方的两种审判结构形式正在互相吸收，特别是职权主义在吸收当事人主义的模式来改造自己、完善自己。日本 1948 年颁布的刑事诉讼法典大量吸收了美国当事人主义的内容：废除预审程序；实行起诉状一本主义；在法庭审理中强化双方当事人地位，使他们成为庭审中的主导者。但日本没有彻底当事人主义化，法官在庭审中仍有权主动调查证据。德国 1974 年的刑事诉讼法，废除了调查法官在庭审前调查证据的规定，这标志刑事诉讼结构向当事人主义方面迈出第一步。1988 年，意大利经过长期酝酿，颁布了新的刑事诉讼法典。新法典基本上以美国当事人主义诉讼程序代替了过去的职权主义程序，如规定辩护律师有权介入到侦查程序中，在讯问被告人时有权在场；大大弱化了预审程序的作用，突出了法庭审判的中心地位；吸取了起诉状一本主义的作法，使控辩双方的证据一般在开庭后才向法庭直接提出；移植入美国的交叉询问的庭审方式。同时又让法官在庭审中仍可自行调查证据或要求当事人对某一证据补充调查。意大利新刑事诉讼法的颁布是大陆法系国家继日本之后的又一重大刑事诉讼结构改革。

那么，我国刑事审判结构的现状和改革走向如何？现行刑事诉讼法确立的审判结构的基本格局和具体程序是：人民法院开庭前要预先审查所有案卷材料和证据，认为犯罪事实清楚、证据充分、依法需要追究**刑事责任的公诉案件**，即依法决定开庭审判；主要事实不清、证据不足的，可以退回补充侦查或自行调查；对不需要判处刑罚的，可以要求检察机关撤回起诉（第 108 条）。决定开庭审判的案件，人民法院应通知被告人可以委托辩护人或者在必要时为他指定辩护人（第 110 条、第 27 条）。被告人享有辩护权和最后陈述权（第 118 条）。人民法院依照职权主动调查证据，必要时可以勘验、检查、扣押和鉴定（第 109 条）。法庭调查时，审判人员依法讯问被告人、出示物证，宣读未到庭的证人证言、鉴定人结论、勘验笔录和其他作为证据的文书并听取当事人、辩护人的意见（第 114 条、116 条）。在法庭调查中，公诉人、被害人有权向被告人发问、询问证人，被告人、辩护人可以对证人、鉴定人发问、质证，有权申请通知新的证人到庭、调取新的物证、申请重新鉴定或者勘验。但庭审活动由审判长指挥，一切发问、质证、申请调取新证据、申请重新鉴定或者勘验，都须经审判长许可。审判长认为发言与本案无关时，应依职权制止。（第 114、115、117、119、120 条）。在整个庭审活动中，公诉人作为法律监督的代表对庭审活动是否合法进行监督，提请审判长制止庭审中的违法行为（第 112 条）。实践证明，这种审判结构在避免将属事实不清或明显无罪的人草率交付审判、查明案件真相及防止诉讼受控、辩双方左右和保障迅速审判等方面，有着明显的优势。

在肯定我国刑事审判结构在实现刑事诉讼中所发挥的积极作用的同时，也要看到其不足和具体程序上尚待改善之处！过份强调法院职权作用而对程序的控、辩、裁诉讼结构重视不够；偏重检、法之间的配合制约，而对发挥辩护职能作用的保障重视不够；偏重迅速惩治犯罪，对被告人等人权保障重视不够。具体主要表现在以下方面：

1. 根据刑法第 108 条，法院对提起公诉的案件有审查的程序，法院便据此往往主动调查证据，讯问被告人、证人，必要时进行勘验、检查、扣押和鉴定，做到“胸有成竹”、“心中有数”，形成定见后再开庭审判，在一定程度上混淆了控审职能，难以保证审判的客观与公正，甚至使审判流于形式，成为走过场。

2. 由于立法对退回补充侦查的规定不明确，实践中有的案件反复退回补查，检、法之间推诿、扯皮现象严重，有的达数年之久，被告人被长期关押，既侵犯了被告人的合法权利，也不能准确及时地实现刑罚权。

3. 刑法规定，人民法院决定开庭审判后，应当在七日以前告知被告人可以委托辩护人（依照《关于迅速审判严重危害社会治安的犯罪分子的程序的决定》，对杀人等严重危害公共安全应当判处死刑的犯罪分子，主要犯罪事实清楚、证据确凿、民愤极大的，不受此期限的限制）。实践证明，辩护律师介入诉讼后至开庭审判前的时间如此之短，很难仔细研究甚至无法全部阅览经数月乃至数年的侦查、起诉所形成的案卷材料，加之辩护律师调查取证权缺乏有效的法律保障机制，往往使辩护律师难以完成缜密的辩护准备，不利于保障宪法、刑事诉讼法赋予被告人的辩护权，也不利于法院在全面听取各方意见的基础上正确裁判案件。

4. 尽管刑法第36条规定：“证人证言必须在法庭上经过公诉人、被害人和被告人、辩护人双方讯问、质证，听取各方证人的证言并经过查实以后，才能作为定案的根据。”但没有对证人、鉴定人出庭规定保障措施，导致实践中法庭审理许多重要证人不出庭，鉴定人一般更不出庭。这使被告一方的质证权和参与调查证据的权利得不到有效保障；更重要的是由于审判人员不是以直接言词方式对主要证据进行调查核实，并据此形成自己对案件事实的认识，这难以保证纠正侦查、起诉中事实认定的错误。

5. 庭审中审判长的活动过于积极主动，包揽包括主询问、出示证据在内的一切活动，并对主询问往往会产生一种自主倾向，有意无意地提出一些质询来寻求支持自己的设想，况且这些证据和事实是其审查公诉时曾予肯定的，因而不利于客观、全面地听取控、辩双方的意见。

笔者认为，基于实现刑罚权与保障人权相统一的诉讼目的的要求，强调审判程序的“诉讼”结构以及由此形成更为符合诉讼规律和认识规律的机制，应成为改革完善我国刑事审判结构的重心。具体讲，就是在设计审判程序时，必须贯彻“诉讼”这一结构本身必然要求的若干基本原则。这些原则包括：

1. 辩护与控诉平等对抗。如果控、辩一方在形式上明显优于另一方，处于劣势地位一方的权利就无法保障，案件的处理就难以在充分听取双方意见的基础上进行，程序公正就无从谈起，查明真相就难以保障，也就不利于刑事诉讼目的的实现。当然，在刑事审判中，控诉职能处于主动地位，有国家强制力保障，被告人则处于防御地位，其实际力量悬殊显而易见。但是，诉讼的科学程序应当是控诉与辩护双方在形式上平等对抗的格局，这是保证客观、公正审判所必需的。

2. 控诉、审判分离。该原则的基本要求是控诉与审判职能分别由不同的主体承担；未经起诉的事项，审判机关不得审判。从认识论角度看，控、审分离使得通过审判这一再认识过程对侦查、起诉阶段形成的认识进行检验成为可能，有利于纠正认识中的错误，查明案件真相；从心理学的角度看，控、审分离可以避免因一个主体兼控诉、审判两种职能所导致的固执性及被迫诉主体心理的不平衡。

3. 审判职能的中立性。在控、辩、裁关系中，审判职能对案件审判程序起主导作用，负有对案件事实和适用法律作出最终裁断的责任。只有确立审判职能的中立性，裁判者不偏袒控辩任何一方，才能保证客观、公正审判。因此，审判职能中立，是保证审判结构充分发挥实现刑罚权与保障人权功能的重要前提。确立审判职能的中立性，并不是否定人民法院作为人民民主专政工具的性质，不是超阶级意义上的中立，而是说在审判结构中，控诉一方或辩护一方的活动各自具有明显的倾向性，人民法院作为居间裁判者应当保持中立，冷静地观察，客观地分析，最后作出正确的裁决。

为贯彻控辩对抗、控审分离及确立审判职能的中立性，使我国审判结构成为实现刑事诉讼目的的有效手段，在具体制度和程序上，主要应解决以下问题：

1. 律师提前参加审判前的程序，特别是公诉程序，以有效保障被告人的辩护权，并使提起公诉的案件，能够在听取律师的意见的基础上认定事实，适用法律，制作起诉书，避免公诉书出现明显的错误或缺陷。

2. 从现实可行性的角度考虑，保留公诉书应与证据材料同时移送，但须对刑法第108条关于法院审查公诉的程序进行修改。为防止将显然不符合开庭审判要件的案件草率交付审判并防止审判人员先入为主及先定后审，应将审查公诉的内容主要限定于起诉书是否具备开庭的形式要件，即主要审查本院是否对该案享有管辖权，起诉书是否符合法律要求，手续是否完备，被告是否明显具备刑法规定的不予追究的情形等。移送证据材料，主要为使审判人员熟悉情况，而不是进行实体审查。因此，此阶段不得作出退回补充侦查或自行调查的决定。对于起诉书指控的事实和证据进行的实体审查及处理，应放在开庭后的法庭审判阶段。这样修改，使符合开庭审判要件的案件都能进入法庭审判，更符合控、审分离的要求。同时，也可以在一定程度上防止先定后审和庭审走过场的现象，并避免检、法之间退查中的扯皮。对开庭前审查公诉，我国法学界有的主张应予取消，而改采起诉状一本主义。笔者认为，起诉状一本主义在防止法官预断和保障公正审判的实效化方面确有积极作用，但若将所有问题（特别是起诉的形式要件）都放到开庭后解决，难免造成诉讼的不必要拖延，故对此似应慎重考虑。

3. 将由审判人员出示、宣读证据改由公诉人承担。公诉人举证应一证一质询，由被害人、被告人及其辩护人等发表意见或进行发问。辩护律师为辩护需要有调查和提出证据的权利，所提出的证据与公诉人所提证

据具有同等法律效力。立法应明确规定律师调查和提出证据的保障程序。对被告一方提出的证据，公诉人、被害人也有质证权。作为原则，对控、辩双方提出证据，除已调查完毕或显属以拖延审判为目的者外，审判人员不应限制。只是在必要时，可对调查证据予以引导或依职权调查证据。这不仅为举证责任的原理所要求，也是贯彻控辩对抗、控审分离和树立公正审判形象所必需的。

4. 规定证人应当出庭接受控、辩双方询问、质证以及例外情况，改变庭审只是宣读控诉方移送的案卷材料的作法；对出庭证人，采取由控、辩双方主询问和交叉询问的调查方式。这是认识论规律所要求的，有利于充分发现证言的矛盾和审判人员全方位、多视角地考察证据，形成正确的认识。对侦查、起诉阶段制作的证人笔录等，只有在证人不能出庭的法定例外情形下以及证人在法庭上作了与以前供述相矛盾的供述的情形下，才在法庭上宣读，以确保审判阶段对侦查、起诉阶段认定事实和适用法律进行检验。为保证证人出庭作证，有必要设立证人到庭的制度。对于控诉和辩护双方各自提出的证人，原则上由法院传唤他们出庭作证。

对我国审判结构进行以上改革，应当明确：第一，开庭审查证据的主动权委于控辩双方，并不排除审判人员在调查证据中发挥职权作用，我国审判结构也不能照搬当事人主义。因为从审判结构本身的要求看，裁判者的职能是居间裁判，在查明事实真相的基础上正确适用法律，作出客观、公正的裁判，是国家法律所要求的，也是审判者必须履行的职责。因此，审判人员不能是消极的仲裁者，不能把查明真相和正确适用法律的责任完全推给控诉人或辩护人。从我国的国情看，我国历史上经历了漫长的封建社会，公民诉讼意识极不发达，若法院扮演消极仲裁者，实行彻底的当事人主义而赋予被告人处分自己权益的权利，不仅不利于维护国家与社会利益，而且也不利于有效保障被告人利益。加之刑事案件情况复杂、公民个人缺乏收集、提出证据的手段和能力，若采取当事人主义而被告人一方提出有关证据，实际上也难以办到。这会使事实上无罪而又提不出证据的被告人处于十分不利的地位，显然不利于准确实现国家刑罚权和保障人权。第二，必须杜绝上级法院提前介入和“先定后审”。由于将审查公诉限定于只审查起诉是否符合形式要件，客观上为纠正“先定后审”及提前介入提供了前提条件。为使审判不走过场而成为真正的审判，还必须革新观念，并从立法上加以禁止。否则审判结构的改革就难以实效化，只能是徒具形式而已。第三、审判结构的改革并不是降低了检察机关的诉讼地位，更不是将其由法律监督者变成了一方当事人。首先，开庭前审查公诉程序的改革，使得检察机关起诉的案件，除个别不符合形式要件者外，均可开庭审判，为检察机关充分行使公诉权提供了有效保障；其次，检察机关是国家法律监督机关，这是就其在国家体系中的地位职责而言的，但法律监督职责在不同场合有不同的具体体现，依法行使公诉权并追求其正确行使是检察机关履行法律监督职责在刑事审判中的具体体现。检察机关在法庭审判中的作用有两方面：一是支持公诉，二是对法庭活动是否合法进行监督。这两方面都是实行法律监督的内容。改革审判结构，增加公诉人庭审中的活动量，充分发挥其积极性、主动性，有利于其更好地履行控诉职责，达到准确惩罚犯罪和保障基本人权的目，可见，对检察机关而言，审判结构的改革，只是履行法律监督的具体方式略有不同罢了。

我国刑事诉讼二审程序、死刑复核程序、审判监督程序的结构，同样也有不足之处。譬如，由于立法规定不明确，二审程序中不适当地采用书面审，被告人的辩护权、申请回避权等诉讼权利得不到保障，辩护律师难以发挥作用，检察机关也难以履行法律监督职责；死刑复核中高级人民法院将上诉审与死刑复核程序“合二为一”，实际上取消了死刑复核程序；审判监督程序中，对检察机关行使抗诉权保障不够，被告人、被害人的申诉程序很不完备等等。这些问题，也应从有利于实现我国刑事诉讼法任务和刑事诉讼目的出发，通过改革与完善诉讼结构，在程序上规定有效的保障机制，予以解决。

审判结构的改革是一项十分复杂的社会工程，应当积极而慎重地进行。一方面要从理论上进行充分探讨，各抒己见，百家争鸣；另方面可进行模拟法庭与个别案件试验。待条件逐渐成熟时，再从立法上进行修改，付之实施。在此问题上，既不当片面强调严格执法而禁锢理论探讨与改革试验，也不应当片面强调改革而违背现行立法，超前实施。

① Henkel, Strafvorfahrensrecht (Z · Aufl · , 1968) S · 104。