

检察实践

YU SIKAO

与思考

JIANCHASHIJIAN

主 编：周骏如
副主编：陈贵荣

学林出版社

图书在版编目(CIP)数据

检察实践与思考 / 周骏如主编. —上海: 学林出版社,
2008. 11

ISBN 978 - 7 - 80730 - 715 - 0

I. 检... II. 周... III. 检察机关 - 工作 - 中国 - 文集
IV. D926.3 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 171504 号



检察实践与思考

主 编——周骏如

责任编辑——宋黎刚

封面设计——杨 阳

出 版——上海世纪出版股份有限公司

学林出版社(上海钦州南路81号3楼)

电话:64515005 传真:64515005

发 行——新华书店上海发行所

学林图书发行部(上海钦州南路81号1楼)

电话:64515012 传真:64844088

印 刷——上海青浦印刷厂

开 本——787 × 1092 1/16

印 张——35

字 数——60 万

版 次——2008 年 11 月第 1 版

2008 年 11 月第 1 次印刷

书 号——ISBN 978 - 7 - 80730 - 715 - 0/D · 27

定 价——68.00 元

(如发生印刷、装订质量问题,读者可向工厂调换。)

序

随着时代的进步、社会的变革及深入学习贯彻社会主义法治理念,检察工作正迈入新的发展阶段。面对新的形势与任务,检察机关如何转变执法理念,创新工作方法,规范执法办案,更好地发挥检察法律监督职能,服务大局,积极参与构建社会主义和谐社会,是当前需要进一步加以重视和解决的问题,也是开展检察理论与实务研究的重要内容。检察工作要实现创新发展,就必须坚持以理论研究为先导,不断解放思想,开阔视野,破解难题。近年来,我院紧紧围绕检察法律监督职能的发挥,不断推进机制创新、方法创新,执法办案的规范化水平有了明显提高,检察队伍的综合素质有了整体提升,基层院建设取得了新的成效。在这一过程中,检察理论与实务研究工作也取得了长足的进步,全院干警以社会主义法治理念为指导,不断学习先进的理论知识,在工作中加强思考和研究,形成了一批有质量的调研文章和研究成果,反映出我院检察工作和队伍建设中取得的成绩。

《检察实践与思考》一书,收录的是我院干警近年来紧密结合检察工作实际,精心撰写的调研文章及案例剖析,是我院检察基础与应用理论、法律适用研究中涌现出的优秀调研成果,其中大部分都曾在高检、市院刊物及国家、省市级期刊杂志上发表,凝结着院领导和干警的心血。其主要特点:一是方向性。坚持中国特色社会主义法治道路和中国特色社会主义理论体系,坚持和完善中国特色社会主义检察制度,围绕检察法律监督职能的发挥加强理论研究,促进执法办案三个效果的有机统一。二是创新性。针对新形势下检察工作中遇到的新情况、新问题,不断突出研究的重点和热点,着力解决制约工作开展的制度、机制问题,解决执法办案中的疑难争议问题,推进各项检察工作创新发展。三是应用性。检察调研紧密结合工作实践,突出基层院的地位和功能,以解决履行检

察职责中的具体问题为着力点,不断推进调研成果的转化,以更有效地服务于检察工作。

今年正值检察机关恢复重建三十周年,本书的出版既是对我院近年来调研工作的一次总结和检验,也是我院干警学习钻研业务的一个成果展示,对于我们大力弘扬勤于思考、勇于实践、开拓进取的精神,继往开来,推进检察工作不断取得新进步,谋取新发展具有重要的意义。“春风拂面杨柳新”,新阶段、新起点赋予了我们新的使命。让我们在先进理论的指引下,坚持正确的政治方向,不断深化检察改革,充分履行法律监督职能,在构建社会主义和谐社会,维护社会公平正义中发挥出更大、更积极的作用。

上海市普陀区人民检察院检察长 周骏如

2008年9月

图并去源(CIP) 编

纪念上海市普陀区人民检察院 恢复重建三十周年优秀论文集

IV. D426.3 - 32

中国图书馆书用 CIP 数据核字(2008)第 171204 号

主 编:周骏如

副主编:陈贵荣

编 委:朱云斌 唐 敏 陈震屏 崔晓丽

朱惠卿 张雅芳 李小荣 王 朋



出版——上海出版发行集团上海人民出版社
地址:上海福州南路81号3楼
电话:04212002 传真:04212002
发行——上海出版发行集团上海人民出版社
地址:上海福州南路81号3楼
电话:04212002 传真:04212002
印刷——上海青浦印刷厂
开本——787×1092 1/16
印张——32
字 数——60万
版 次——2008年11月第1版
印 次——2008年11月第1次印刷
书 号——ISBN 978-7-80730-712-0/D·32
定 价——48.00元

(上海出版发行集团上海人民出版社, 上海福州南路81号3楼)

目 录

察检行另已事既 章三第

第一章 检察基础与应用理论研究

试论中国特色社会主义检察制度的优越性	(1)
公诉权的法律监督属性研究	(7)
试论检察机关对人民法院刑罚执行活动的监督	(11)
刑事诉讼构造与检察法律监督	(18)
中国检察改革中的“相对合理主义”	(26)
论检察权性质的合理回归	(36)
当前公诉权行使中存在的主要问题及对策	(41)
监禁刑刑罚执行监督研究	(45)
民事检察制度改革与发展方向	(52)
检察机关民事支持起诉若干问题研究	(61)
检察权对行政权法律监督的定位、机制和实现	(68)

第二章 宽严相济刑事司法政策

关于贯彻宽严相济刑事司法政策的若干思考	(73)
公诉环节贯彻宽严相济刑事司法政策的思考与探索	(77)
当前贯彻落实宽严相济刑事司法政策中存在的认识问题及对策	(81)
关于反贪查案中贯彻宽严相济刑事司法政策的思考与实践	(85)
宽严相济刑事司法政策的贯彻依据及在审查批捕中的运用	(89)
实施宽严相济和节约司法成本的关系	
——对增加适用无必要逮捕的探讨	(93)
刑事政策视野中的商业贿赂治理	(97)
宽严相济刑事司法政策下的相对不起诉	(102)
刑事和解工作中应注意的几个问题	(106)
刑事和解的适用条件及程序设置构想	(111)
刑事契约化	
——辩诉交易与刑事和解的互补与融合	(115)

在未成年人刑事案件处理中引入恢复性司法之构想	(119)
“民转刑”案件处理中引入恢复性司法之构想	(124)
反邪教斗争中贯彻宽严相济刑事司法政策的若干思考	(128)

第三章 刑事与民行检察

试论控申检察部门在“平安建设”中的职能作用	(132)
完善防范化解涉法上访的长效工作机制	(136)
刑事立案监督工作中存在的问题及对策研究	(139)
对检察机关审理“民转刑”案件行使监督权和逮捕权的几点思考	(143)
浅议逮捕案件的质量判断标准	(146)
——“诉得出”和“判得了”	(146)
完善介入侦查引导取证机制	(149)
审查起诉中判断证据真实性的相对经验法则	(153)
关于检察机关求刑权的几点思考	(156)
议暂缓起诉制度的认识与实践	(160)
论检察机关在社区矫正工作中的地位及作用	(165)
检察机关对民事行政裁判执行法律监督探索	(169)
试探检察机关对劳动争议仲裁的法律监督	(174)
浅谈再审检察建议的适用范围	(179)

第四章 职务犯罪侦查与预防

经济犯罪证据查证难点及相关法律思考	(183)
看守所职务犯罪查处难点和预防的对策思考	(190)
贪污贿赂案件线索信息化建设的思考与实践	(195)
关于进一步完善贪污贿赂犯罪线索流转机制的思考	(200)
关于贪污贿赂案件中证据认定和使用问题的实践分析和理论反思	(205)
贪污贿赂案件中的技术侦查问题探讨	(210)
关于查办监管场所职务犯罪案件应注意把握的几个相关问题	(215)
——对本市查办监管场所职务犯罪案件引发的思考	(215)
从“严而不厉”到贪污贿赂类犯罪的预防	(219)
职务犯罪预防侦防一体化的思考	(222)

职务犯罪预防借鉴“德主刑辅”思想的思考	(226)
国企改制中职务犯罪的预防	(230)

第五章 检察队伍建设与科学管理

走科教强检之路,推进检察事业新发展	(234)
检察机关必须坚持党的领导牢固树立“执法公正、一心为民”的执法观	(238)
坚持以科学发展观为统领,加强检察机关法律监督能力建设	(242)
基层检察院职位设置及管理运行之思考	(246)
浅谈检察官职业化建设途径——赴法学习培训的几点体会	(250)
检察机关廉政文化建设的探索与实践	(255)
关于构建党风廉政建设和自身反腐败长效管理机制的探索	(259)
司法警察与检察官协作配合机制的思考与完善	(262)
对加强和规范基层后勤管理理论与实践思考	(267)
对于培养检察专门人才的几点思考	(271)
主诉(办)检察官办案责任制在基层院的实践与完善	(274)
——以上海市普陀区人民检察院为例	(274)

第六章 调查分析与对策研究

“两抢一盗”犯罪案件处罚情况调查与分析	(279)
破坏金融管理秩序犯罪情况调查与分析	(285)
国有公司企业改制中职务犯罪情况调查与分析	(292)
监管场所安全隐患调查及防范对策研究	(298)
律师法实施后检察工作遇到的新情况、新问题及对策研究	(305)
检察机关民事支持起诉的实践调查与评价	(311)

第七章 刑法适用研究

罪刑法定视野中空白罪状的司法适用	(319)
间接实行犯基本问题探究	(323)
论商业贿赂的概念及我国反商业贿赂立法的完善	(327)
委托理财若干疑难问题研究	(331)
操纵证券、期货交易罪中的几个问题	(336)

票据犯罪若干疑难问题研究	(341)
妨害信用卡管理罪若干问题研究	(345)
侵犯商业秘密罪“重大损失”的计算	(351)
重婚罪中的事实婚问题研究——以刑法解释原理的角度	(355)
“两抢一盗”犯罪法律适用疑难问题研究	(360)
转化型抢劫罪重的未成年人主体及加重犯研究	(364)
关于抢劫罪涉及债权债务关系的若干问题研究	(369)
关于侵占罪犯罪对象认定中的几个问题	(373)
网络犯罪研究及立法建议	(378)
寻衅滋事罪司法认定中的若干疑难问题探讨	(382)
刑讯逼供侵权犯罪若干问题研究	(388)
走私、贩卖、运输、制造毒品罪中的“牟利目的”之探讨	(392)
关于贪污罪主体司法认定中若干问题的思考	(397)
浅析贪污罪与非法经营同类营业罪的区别	(402)
受贿罪量刑问题立法反思——一个批判性的视角	(406)
浅谈国家工作人员离退休后贿赂犯罪的构成	(414)
国有资产范围界定的几个问题	(418)
私分国有资产罪法律适用研究	(422)
国有企业改制中职务犯罪主体认定若干问题研究	(427)

第八章 刑事诉讼法研究

优势证据确认规则在审查逮捕中的运用	(431)
刑事辨认制度中存在的问题及对策研究	(437)
对非法证据排除规则之例外规则的建议	(442)
论我国刑事庭前证据展示制度之构建	(446)
关于贪污贿赂案件中证据认定和使用问题的实践分析和理论反思	(455)
刑事诉讼中正确对待行政认定事实	(460)
职务犯罪的立案条件辨析	(464)
贪污贿赂犯罪侦查中引入“辩诉交易”的可行性	(468)
“辩诉交易”在职务犯罪侦查中的运用研究	(473)
浅谈我国职务犯罪侦查中程序制度的缺陷和改革构想	(477)
论我国刑事初查制度的缺陷及改革方向	(484)

职务犯罪初查中适用强制到案措施的思考	(491)
对贿赂犯罪进行诱惑侦查的可行性探讨	(497)
试论行贿人作证豁免制度	(502)
论反贪秘密侦查及其证据力	(508)

第九章 疑案评析

将信用卡借予他人使用是否构成恶意透支	(511)
如何认定合同诈骗犯罪中的“非法占有目的”	(514)
通信公司职员伙同他人倒卖客户信息的行为如何认定	(516)
无犯罪嫌疑人的供述能否认定为猥亵儿童罪	(519)
免于刑事处罚判决尚未生效的能否取保候审	(523)
虚构事实使钱财脱离被害人直接控制后窃取该钱财的行为应如何定性	(528)
多次诈骗涉及数个诈骗罪名如何认定	(530)
将骗租的汽车质押后又窃回的应如何定罪处罚	(532)
犯罪嫌疑人虚假指认他人为同伙的行为是否构成犯罪	(536)
警方控制下的毒品交易应定何罪	(538)
共同贪污犯罪数额的认定及追诉时效的适用	(540)
采取“多借少还”方式收受他人财物的行为能否认定为受贿罪	(542)
“收了钱,没帮忙”能否认定为受贿罪	(545)
被告人的行为构成挪用特定款物罪还是构成玩忽职守罪	(549)
如何把握滥用职权中的非物质损失	(551)

试论中国特色社会主义检察制度的优越性

周骏如

党的十七大以坚持和发展中国特色社会主义的战略高度,强调“全面落实依法治国方略,加快建设社会主义法治国家”。在中国特色社会主义的伟大旗帜下,如何坚持中国特色社会主义法治道路,更好地认识并充分发挥中国检察制度的优越性,是开创中国检察事业新发展的关键。近年来,在检察改革、理论研究及司法实践中,出现了一些否定现行检察制度的声音,干扰了检察工作的健康发展。因此,有必要从当代中国出发,深入研究中国检察制度的优越性,在中国特色社会主义法治道路的指引下发展和完善检察制度,更好地完成检察机关承担的历史重任。

一、中国特色社会主义检察制度的独特性

中国检察制度的形成和发展有其自身的历史背景和现实条件,是在借鉴吸收古今中外检察制度的经验,紧密结合中国实际形成的,是在中国社会主义伟大实践的过程中,不断的发展和完善起来的,具有鲜明的中国特色。其独特性表现在:

(一)符合中国的法治传统

中国的法治建设离不开本土的法治基础和法治根源,传统法治文化对理念、制度的影响根深蒂固。在中国漫长的封建社会时期形成了皇权之下的大三权分立:行政权、军事权、监督权。^①监督权作为直接隶属于皇权的重要国家权力,自秦朝确立以来被历代沿用并不断得到加强,形成了具有中国特色的御史监察制度,包括了现行的检察权、监察权、弹劾权的部分内容,虽然与现行的检察权较为类似,但也有明显的区别。这种独特的监督权的设置,反映出中国传统对权力分配、制约、功能的认识和理解,也直接影响到中国的民主法治建设。只有建立在对传统的尊重和传承的基础上的制度,才有生命力,中国检察制度也因其独特的历史渊源而呈现出特殊性。

(二)借鉴国外的合理内涵

综观世界各国,检察制度的设置都与其本国文化传统密切相关,呈现出多样性。不可否认,检察制度建立之初,较多地借鉴了苏联的理论和模式,但这种借鉴并

^① 尽管在不同的朝代会有变更,但总体上脉络可分。 (转引自周光远:《中国法律史》,法律出版社2003年版,第111页。)

不是全套照搬,它完全删除了检察制度中检察机关行使一般监督权、独立于地方权力机关等不适合中国国情的内容,明确中国检察机关专门监督、接受地方权力机关监督的规定,使之与其他监督权相互区分、有效衔接。那些抨击中国检察制度照抄苏联的观点,不仅无视借鉴时的合理取舍,而且忽视了苏联的检察制度对大陆法系国家的检察制度和理论的传袭。可以说,中国的检察制度实质上与大陆法系一脉相承,体现出更多的权力控制、制约的精神,而不是英美法系的权力分立、制衡。

(三)体现宪政的权力分工

中国的检察制度是中国政治体制的重要组成部分,体现了国家在权力设置、分配中的理念和总的框架。中国特色社会主义民主政治既继承了传统文化的精神内涵,又借鉴了先进法治文化的发展理念,建立了以人民代表大会制度为核心,对国家权力进行立法权、行政权、审判权、检察权、军事权等“一元多立”的权力分工,^②彰显了具有中国特色的民主法治理念。检察权作为一项独立的国家权力,既具有司法权的特征,也具有行政权的特点,同时还具有法律监督的属性和功能。这看似矛盾的混合,却也正是中国特色社会主义检察制度独特性的体现,体现了国家对权力的分工、控制、监督和制约。

二、中国特色社会主义检察制度的现实优越性

中国特色社会主义检察制度的优越性,主要体现在符合当前中国的民主法治建设的需要,适应了中国社会主义初级阶段的发展需求,具体表现为:

(一)符合中国特色民主政治体制

中国特色的社会主义检察制度,体现了党的领导、人民当家作主和依法治国的有机统一。党对国家的领导既是历史的选择,也是现阶段集中力量建设社会主义的客观需求。坚持党的领导能够保障检察工作更好地服务于大局,坚持正确的发展方向,更好地实现党在历史时期的总任务。加强人大对检察工作的监督,是人民当家作主的体现,能够保障检察机关正确履行职责,自觉维护广大人民群众的最根本利益。加强党的领导、接受人大监督与检察机关依法独立行使检察权并不矛盾,相反,在现阶段反而会更好地保持检察机关的独立性。在社会主义法治理念尚未更新、法治体系尚未完备、法律制度尚未健全的现实条件下,检察权因其功能的特殊,很容易成为其他国家权力不当干预的对象,保持检察权的独立必须依靠强有力的领导和支持,才能更好地发挥出权能和功效。

(二)体现了司法权的合理配置

司法权在国家权力中的地位较为独特,是社会公平正义的最后一道防线。为

^② 朱孝清:《中国检察制度的几个问题(上)》,载《人民检察》2007年第8期。

了能够使司法权发挥出最大功效,同时又保证司法权不被滥用,在国家权力设置的时候对司法权进行了分割,分为审判权和检察权,可以说,中国的司法权实行的是“二元制”。检察权是天然的司法权,是从审判权中逐渐分离出来的,具有司法权的独立性,同时又与现行的审判权相互补充、相互制约。一方面检察权所具有的主动性能够有效克服审判权被动性带来的弊端,能够更好地实现司法权对行政权等其他国家权力的制约,另一方面检察权本身所具有的法律监督属性,又能够使其对审判活动的合法性进行监督,而同时又不损害司法独立,有效防止司法腐败。

(三)有利于实现社会的公平正义

检察机关的法律监督功能,来自于宪法的规定,发挥着维护国家法制统一、正确实施的作用。法律是由党领导人民共同制定的,规定国家、人民之间及社会成员之间权利义务的规范,是调整社会利益的尺度,是维护社会安定有序的保证。检察法律监督的功能就是要保障国家机关、单位和公民遵守国家法律,以法律的统一、正确实施来实现社会的公平正义。从现行法律监督权能来看,检察机关的职务犯罪侦查是对国家工作人员依法行使职权行为的监督;刑事审查批捕、起诉是对公民侵害国家、集体及他人的犯罪行为进行监督;刑事立案、侦查、审判、执行监督是对公安机关、审判机关、刑罚执行机关执法活动的合法性进行监督;民事行政审判监督则是对民事、行政领域的违法侵权行为进行监督。这些功能有机结合起来就构成了对国家法律实施的专门监督,其最终目的就是保障实现社会的公平正义。

(四)有利于实现质量与效率的统一

司法的质量和效率能否得到有机统一,是衡量一个国家的司法制度是否科学、文明、合理的重要标志。在中国刑事司法制度中,公、检、法三机关是分工合作,以配合为主,以制约为辅的关系,这种分工负责,互相配合,互相制约的机制,是为了保证准确有效地执行法律。在三机关的层层递进的工作关系中,检察机关居中起到承上启下的作用,检察权中的部分内容正是基于这种特殊的位置和功能而设置。一方面这种“上控警察,下控法院”的地位,能够有效地防止权力滥用,保护无辜的人不受追究,确保办案质量;另一方面可以通过权力的前后延伸,加强与公安机关、法院的配合与衔接,及时沟通情况,提高诉讼效率。因此,检察权能的发挥,直接影响到国家司法体制的运作,影响到司法的质量和效率。

三、在不断完善中发挥中国检察制度的优越性

多年的实践证明,中国特色的社会主义检察制度适合中国国情,适应了中国的发展需要,具有自身的独特性和现实优越性。但同时我们也要清醒地看到,当前的检察制度在理念、体制、机制等方面都存在一些问题,如对社会主义法治理念的认识、对检察制度在政法体制、司法权配置中的作用、检察法律监督功能的定位以及

检察机关与公安、法院之间的关系等,都还存在模糊认识,现行检察工作中也存在一些不科学、不合理地方,影响了检察职能的发挥。不断完善和发展中国特色社会主义检察制度,充分发挥其优越性,对于我们坚定检察工作的职业信念,排除各种干扰,更好地履行法律监督职责具有重要的意义。现阶段发挥检察制度的优越性,应当从以下几方面着力:

(一)正确处理加强党的领导与依法行使检察权的关系

目前,我国正处于社会矛盾凸显期、刑事案件高发期、对敌斗争复杂期,维护社会稳定、促进社会和谐的任务十分繁重,工作的难度和要求也越来越高,检察机关更需要在依法独立行使检察权的同时,加强党对检察工作的领导。检察机关必须坚决贯彻执行党的路线、方针和政策,把党的领导贯彻到检察工作的全过程,时刻把检察工作放在党和国家工作大局中来谋划、推进,自觉地为和谐社会建设提供有力的法律保障。党的路线、方针、政策已经通过立法外化为国家法律,检察机关依法独立行使检察权,严格依法履行检察职能,正是实现党的领导的最重要的方式。党对检察工作的领导,主要体现在政治、思想、组织等方面,而不包括对具体案件的认定,检察机关履行职责必须坚持以事实和法律为依据,坚决抵制不当干扰。

(二)充分发挥在维护稳定、保障民生、促进和谐中的作用

社会和谐稳定是党、政府和人民群众的共同目标,也是中国特色社会主义法治的最终目的。检察制度必须充分发挥在和谐社会建设中的作用,贯彻宽严相济的刑事政策,更加注重保障民生和维护社会稳定。一是要正确把握和运用逮捕权和起诉权。检察机关充分行使批捕、起诉权是社会治安严峻形势的客观需要,但也要辩证地看待过高的批捕、起诉率会产生的负面效应,应当在严格把握逮捕、起诉条件,保障诉讼顺利进行的前提下,更适当、适度地运用好权力。二是要正确处理刑事处罚与损失补偿关系问题,探索和完善刑事和解制度,规范刑事和解的原则、赔偿标准、程序和方法,充分发挥其在促进社会和谐中的作用。三是要健全繁简分流机制。要更好地发挥检察机关在诉讼过程中承前启后的作用,使犯罪嫌疑人认罪的两简案件更快速、有效地完成诉讼,真正形成公安机关快送、检察机关快捕、快诉、法院快判的机制。

(三)完善职务犯罪侦查机制,提高检察机关惩治腐败的能力

职务犯罪的侦查是法律赋予检察机关的重要职能,是反腐败斗争的重要组成部分,也是检察机关服务大局、促进社会和谐的重要抓手。为更好地发挥检察制度在反腐败中的作用,必须进一步完善职务犯罪查处机制,规范侦查活动。一是要大力加强侦查指挥中心建设和案件信息库建设,逐步发挥科技手段在收集、固定证据,加强案件管理等方面的作用。二是要探索建立符合职务犯罪侦查特点和规律

的办案机制,推动侦查方式和管理模式的革新。三是要加大侦查人员的培训力度,尽快在高校(或检察机关与高校联手)开设职务犯罪侦查的专业课程,培养专门人才。四是进一步探索完善人民监督员制度,实现对职务犯罪侦查的有效监督。

(四)完善诉讼监督机制,加大诉讼监督工作力度

诉讼监督是检察法律监督的重要组成部分,是中国检察制度的一大特色,是保障诉讼活动合法进行,确保有罪的人受到追究,保护无辜者不受非法侵害的重要途径。充分发挥检察制度优越性,必须进一步完善诉讼监督机制,加大诉讼监督力度。一是加强立案监督。2004年和2005年,上海市检察机关监督立案案件数量分别仅为93件和108件,^③与同一时期发案数、批捕、起诉数相比有很大差距。检察机关的立案监督力度还需要进一步加大,要积极探索当前立案监督线索来源的多元化,充分运用好执法信息平台,加大立案监督的执行力。二是要加强对刑事强制措施适用的监督。目前刑事强制措施的诉讼监督存在的主要问题是逮捕强制措施适用过多,以及对变更强制措施监督不力等问题,而这些问题的解决必须从制度上着手,完善检察机关对公安机关的侦查监督机制;三要改善审判监督和刑罚执行的监督,改进监督方式,提高监督效果,以诉讼参与人、被执行人的权益保护为重点,加强对诉讼活动合法性的监督。

(五)完善检察管理体制,加强内部配合、制约与监督

宪法将我国上下级检察机关之间的关系确立为领导关系,这种领导体制能使上下级检察机关成为利益共同体,在一定程度上可以排除地方利益对地方各级检察机关的干扰,是我国检察权独立性的重要体现。检察机关法律监督职能的发挥,需要从有效整合检察机关司法资源,实现检察机关职能一体化角度,对上级检察机关领导下级检察机关的程序、方式、方法等做出具体规定,以加强检察机关内部的配合、制约与监督。一是要加强上下级检察机关人才、信息、资源等的整合,对疑难复杂的职务犯罪案件和刑事案件,必要时候抽调人员共同办理;二是上级检察机关要发挥沟通协调作用,对下级检察机关检察工作中经常遇到的问题加强与同级公安、法院之间的沟通,以达成共识,解决分歧;三是从有利于下级机关办案和提高效率角度,探索更加有效的请示报告的途径和方式,加强业务指导;四是探索建立符合司法运作规律和检察工作特点的科学管理体制,淡化、减少行政管理色彩,以更好地发挥检察职能。

(六)完善人才培养机制,高度重视监督能力建设

^③ 数据来源:2004年、2005年《上海市人民检察院刑事立案监督情况月报表》,转引自万毅:《论侦查程序处分权与侦查监督体制转型》,载《法学》2008年第4期。

我国宪法赋予检察机关法律监督的重任,检察机关能否充分发挥中国检察制度的优越性,关键在于是否有一支能够担当重任的高素质检察队伍。履行法律监督职能,需要有高人一筹的监督能力,否则很可能把监督变成一种形式,徒有其表却没有功效。因此,加强检察人员的能力建设要成为检察工作的重中之重。一要客观、全面、理性地分析检察队伍的现状,既看到队伍建设的成就,又要看到存在的问题和不足,只有定位定准了,才能明确该如何加强能力建设。二要进一步开展以依法治国、执法为民、公平正义、服务大局、党的领导为内容的社会主义法治理念教育,摒弃过时的、落后的观念。三要提高检察干警讲法理、讲事理、讲情理的能力。由于发展的不平衡及社会的分层,当事人对法律制度的需求是不相同的,正因如此,中国古代要求司法官“酌理”、“揆情”和“度时事”,就是要司法人员不能太法条主义,要善于设身处地揣摩人情事理,还要进行社会公共政策的考量。^④这一要求在当前仍然适用。讲法理,就是要求检察人员在执法办案中正确理解和运用法律,把法理向诉讼参与人讲清、讲透,防止简单机械地套用法律条文;讲事理,就是要求检察人员能够把握事物的本质,看到案件背后反映的国家利益、社情民意,准确把握案件的性质,防止就事论事的对号入座;讲情理,就是要求检察人员在严格依法办案的前提下,有情操作,准确适用宽严相济的刑事司法政策,最大限度地降低司法的负面效应。

晋江日报,《晋江日报》,2007年10月10日,第1版。

晋江日报,《晋江日报》,2007年10月10日,第1版。

晋江日报,《晋江日报》,2007年10月10日,第1版。

④ 苏力:《曾经的司法洞识》,载《读书》,2007年第4期。

⑤ 苏力:《曾经的司法洞识》,载《读书》,2007年第4期。

公诉权的法律监督属性研究

陈贵荣

公诉权有狭义和广义之分,狭义的公诉权指公诉人代表国家对刑事案件被告人向法院提起诉讼,指控其构成犯罪,要求法院对其定罪量刑的权力。广义的公诉权指国家公诉机关所享有的一系列以公诉权为中心的权力,包括刑事案件的起诉权、不起诉决定权、起诉裁量权和抗诉权,也包括行政、民事公益诉讼案件的起诉权。在一些实行纠问式诉讼模式和预审法官制的国家(如法国),公诉权的含义更广,公诉权的行使主体不仅包括公诉机关,还包括法官。在这些国家,公诉包括全部诉讼行为,已经发动的公诉将一直进行到法院做出确定裁判决定为止,包括指挥诉讼,尤其是提出公诉意见书、进行预审,以及对刑事诉讼做出判决,对已经做出的判决提起上诉等。^①在我国,公诉权是检察机关运用公权力对违反刑事法律构成犯罪的人诉请国家审判机关依法追究其刑事责任的权力。^②由于我国的检察机关具有宪法赋予的法律监督的地位和职能,检察机关在依法审查并提起诉讼的过程中,同时承担着法律监督职能,作为法律监督的主体对侦查机关、审判机关的诉讼活动进行监督,公诉权因此也具有了法律监督的属性,这也成为我国公诉制度的一大特色。

一、公诉权的法律监督属性来源

(一)历史由来

我国当前的检察制度是建立在新民主主义时期根据地的检察实践基础上,进一步吸收了列宁有关社会主义国家的检察理论逐渐形成的。新民主主义革命时期根据地检察制度反映了战争时代的特点和需要,从体制到运作都还很不完善。为适应新中国建设和发展的需要,建国前后,专门派人到苏联学习列宁的检察法制思想,考察苏联的检察制度模式。1949年的《中央人民政府最高人民检察署实行组织条例》正式确立了我国检察制度的基本模式,1954年宪法的制定,正式把检察机关确定为国家法律监督机关,检察权由此具有了法律监督的性质和内容,并在国家

^① [法]卡斯东·斯特法尼、乔治·勒瓦索、贝尔纳·布洛克著,罗结珍译:《法国刑事诉讼法精义》,中国政法大学出版社1999年版,第121页。

^② 张智辉:《公诉权论》,载《中国法学》2006年第6期,第109页。