



专家论检察丛书



Lun Jian Cha

论检察

陈云生 / 著

中国检察出版社



专家论检察丛书

Lun Jian Cha

论 检 察

陈云生 / 著



中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

论检察/陈云生著. —北京: 中国检察出版社, 2013. 9
(专家论检察丛书)

ISBN 978 - 7 - 5102 - 0886 - 7

I. ①论… II. ①陈… III. ①检察机关 - 工作 - 中国 - 文集
IV. ①D926. 3 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 081694 号

论 检 察

陈云生/著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区香山南路 111 号 (100144)

网 址: 中国检察出版社 (www. zgjccbs. com)

电 话: (010)68630385(编辑) 68650015(发行) 68636518(门市)

经 销: 新华书店

印 刷: 北京嘉实印刷有限公司

装 订: 北京博丰伟业装订有限公司

开 本: 720 mm × 960 mm 16 开

印 张: 32. 75 印张

字 数: 378 千字

版 次: 2013 年 9 月第一版 2013 年 9 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 5102 - 0886 - 7

定 价: 80.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

出版说明

到2013年，人民检察制度已经恢复重建35年了。从伴随着1949年中华人民共和国的诞生建立检察机关，到“十年浩劫”检察机关被撤销，再到中国共产党十一届三中全会之后检察机关恢复重建并被定位为国家法律监督机关、“护法机构”，我国的检察机关经历了诸多的峥嵘岁月、艰难困苦。它的历史是现代中国法治历程的缩影。

中国的人民检察制度与众不同，尤其是在苏联解体、东欧剧变之后，制度特色日益凸显。人民检察制度，是具有中国特色的：在政治特色方面，它坚持党的领导；在体制特色方面，它作为“一府两院”的组成部分，受人民代表大会及其常委会的监督并对其负责、向其报告工作；在职能特色方面，它与西方的“行政机关”、“公诉机关”不同，以“守护法律”、实施法律监督为其职能核心，是国家重要的司法机关之一；在制度内容方面，与时俱进，一直处在探索、改革和完善的过程中，它将随着中国特色社会主义制度的改革、完善而不断完善。

三十多年来，法学界包括宪法学者、法理学学者，特别是刑事訴訟法学学者，对检察制度进行了长期的研究和探讨；检察机关从王桂五先生开始，几代有志于理论研究和思考的同志也为中国特色检察制度的完善付出不懈的努力和辛劳。为了回

顾和总结中国特色检察制度的研究情况和成果，也为关心、关注检察事业和检察理论发展的人们提供一套比较完整的参考书，我们用一年多的时间，完成了“专家论检察”丛书的编辑、出版工作。

呈现在读者面前的，是十几位长年研究检察理论的专家多年的成果荟萃，其从各不同的角度、专业或实践，比较系统地阐述了专家们关于检察，检察与法治，检察与国家政治、经济、公民权利的关系等方面的观点和见解，以及检察改革的方向、原则和路径。十几位专家的著作几乎涉及到了检察的各个方面。这对读者了解检察是十分有益的。当然，这其中，也有对同一问题的不同观点，有的甚至是完全相反的理解和主张。但我们认为，这正是学术的生命之所在。况且，正如前面所说，中国检察一直处于探索的过程中，它将随着社会进步、法治发展、中国特色社会主义制度的不断完善而完善。这样，不同观点的交流、不同见解的交融，是检察制度在不断走向科学的过程中必须经历的。

编者在此需要说明的是，十几位专家的观点，并不代表编者的立场，各位专家文责自负。为了尊重和保留不同时期作者的所思所想，书中保留了写作时原文的观点、翻译习惯、术语词汇、表达方式和援引的法律条文。

由于编者水平所限，在编辑出版方面的疏漏在所难免，欢迎广大读者批评指正，也请各位作者多多包涵。

中国检察出版社

二〇一三年三月

目 录

出版说明	(1)
第一部分 中国国家机构中的检察机关及检察权的行使	(1)
一、人民检察院的性质和组织	(1)
二、人民检察院的主要任务	(3)
三、人民检察院的领导体制	(4)
四、公、检、法三机关之间的关系	(5)
五、加强司法工作，保卫和发展高度的社会主义民主	(7)
六、人民检察院依法独立行使检察权	(7)
七、中国国家机构中的检察机关	(8)
八、人民检察院在宪法监督中的机能和作用	(17)
九、中国宪法中的司法权	(25)
第二部分 法律监督的价值与功能	(29)
一、现时法律监督理论研究中方法论检视及相应分析	(30)
二、现时法律监督理论研究中学科基点的审视与反思	(37)

三、价值哲学和作为方法论的价值方法	(40)
四、功能的意义和作为方法论的功能方法	(48)
五、法律监督的积极价值	(53)
六、法律监督的积极功能 (职能)	(64)
七、在检察学中引进和建构价值——功能方法论 ..	(79)
八、法律监督的价值预期和功能实现	(81)
第三部分 强化法律监督与反腐倡廉	(86)
一、加强和扩大法律监督机关的职权	(86)
二、法治与公众参与反腐倡廉	(88)
第四部分 宪政视域下的检察制度与检察改革	(99)
一、民族地区司法机关的国家性及司法干警的 国家认同和忠诚	(99)
二、宪法与宪政视域下的检察改革	(105)
三、宪政与检察改革	(117)
四、检察改革与我心目中理想的检察制度的建构 ..	(123)
五、有关检察权和法律监督的几个宪法问题	(131)
六、检察机关的自立自强与检察制度理想前景的 实现	(140)
七、中国检察制度特色的认识和坚持检察改革的 正确方向	(147)
八、检察权与法律监督机关“疏离”的宪法安排 及其寓意	(154)
九、检察理论应当重视吸纳宪法理论和宪政学说 的学养元素	(167)
十、中国检察制度与“权力制衡原则”的内在 关联的排除之辩	(211)

十一、宪法和宪政视域下的诉讼监督	(232)
十二、中国宪法上检察“权能定性”及其意义 ...	(248)
十三、中国宪法上检察“机关定位”及其意义 ...	(263)
十四、检察权能定性 with 法律监督机关定位的 宪法之辩及其解析	(277)
十五、中国检察体制内近十多年来的改革及其 评析	(302)
十六、完善中国检察制度的总体指导思想	(336)
十七、中国的检察改革应当而且必须以宪法为本 ...	(340)
十八、西方“议会督察专员”制度及其在中国 建制的借鉴考量	(350)
十九、新加坡和中国香港特别行政区的“廉政 公署”及其在中国建制的借鉴考量	(375)
二十、建立和实行“特别检察官制度”	(385)
二十一、分阶段改变检察建制分级设置和管理体 制，逐渐强化并最终实现一体化建制和 管理模式	(401)
二十二、改进、完善和强化最高人民检察院检察 长对全国人大和全国人大常委会的个人 负责制	(419)
二十三、强化检察官的主体地位和对各项检察 业务的主导作用	(423)

第五部分 回归司法理性，稳妥推进改革

——地方检察调研报告	(437)
一、引言	(437)
二、相关背景	(438)
三、调研主题	(440)

四、调查方法	(440)
五、调研提纲	(440)
六、调研信息汇总	(441)
七、调研分析	(450)
附录1 检察改革与人民检察院组织法修改涉及的与 宪法、宪政有关的理论与实践问题	(465)
附录2 检察学的学科建构离不开宪法学理论的基础 支持及检察学学科意识的培育	(474)
附录3 检察权的宪法定性	(480)
附录4 我心目中理想的检察制度	(485)
作者主要著作及论文索引 (1984—2013)	(490)
作者后记	(494)

第一部分

中国国家机构中的检察机关及检察权的行使

一、人民检察院的性质和组织^{*}

新宪法和人民检察院组织法都明文规定：“中华人民共和国人民检察院是国家的法律监督机关。”人民检察院通过行使国家检察权来维护社会主义法制。

我国的国家权力机关、行政机关都有监督守法的职责，但作为专门监督守法的机关，只是各级人民检察院。

人民检察院是我国人民民主专政的锐利武器之一，为了在全国范围内维护宪法和法律的统一实施，国家设立各级人民检察院作为专门的法律监督机关，通过行使检察权，以达到保障宪法和法律统一实施的目的。

实践已经证明，法律监督越是有力，法律越是能够得到普遍的、统一的正确实施，人民民主专政就越巩固；反之，取消

^{*} 本部分内容摘自刘志畅、陈云生编：《中华人民共和国宪法问答》，甘肃人民出版社1983年版，第132～134页。

法律监督，其结果必然会削弱和瓦解人民民主专政。“十年动乱”就是个惨痛的教训，所以，检察机关的法律监督职能同人民民主专政的巩固是一致的。坚持法律监督正是为了坚持人民民主专政。

人民检察院作为专门的法律监督机关，要对国家机关、国家机关工作人员和公民是否遵守宪法和法律实行监督（限于犯罪的监督）。法律监督包括法纪监督、侦查监督、审判监督和劳改监督，它要做到有法必依、执法必严、违法必究。法律监督的直接作用，就在于同一切违法犯罪行为作斗争，以维护法律的统一和正确实施，加强社会主义法制，保障人民民主，巩固人民民主专政，保障社会主义现代化建设的顺利进行。

按照新宪法和人民检察院组织法的规定，国家检察机关分为：最高人民检察院、地方各级人民检察院和军事检察院等专门人民检察院。地方各级人民检察院又分为：省、自治区、直辖市人民检察院；省、自治区、直辖市人民检察院分院，自治州和省辖市人民检察院；县、市、自治县和市辖区人民检察院。人民检察院组织法还规定，省一级和县一级人民检察院，可根据需要，提请本级人民代表大会常务委员会批准，可以在工矿区、农垦区、林区等区域设置人民检察院，作为派出机构。

专门人民检察院包括：军事检察院、铁路运输检察院、水上运输检察院、其他专门检察院。

各级人民检察院设检察长一人，副检察长和检察员若干人，检察长统一领导检察院工作。各级人民检察院设立检察委员会，在检察长主持下，讨论决定重大案件和其他重大问题。人民检察院实行双重领导体制，最高人民检察院领导地方各级人民检察院和专门人民检察院，上级人民检察院领导下级人民

检察院。同时又规定，最高人民检察院对全国人民代表大会及其常务委员会负责，地方各级人民检察院对本级国家权力机关和上级人民检察院负责。

二、人民检察院的主要任务*

按照新宪法和人民检察院组织法的规定，人民检察院通过行使检察权，镇压一切叛国的、分裂国家的和其他反革命活动，打击反革命分子和其他犯罪分子，维护国家的统一，维护人民民主专政制度，维护社会主义法制，维护社会秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和人民群众生活秩序，保护社会主义全民所有的财产和劳动群众集体所有的财产，保护公民私人所有的合法财产，保护公民的人身权利、民主权利和其他权利，保护社会主义现代化建设的顺利进行。人民检察院通过检察活动，教育公民忠于社会主义祖国，自觉地遵守宪法和法律，积极同违法行为作斗争。

具体说来，人民检察院行使下列职权：

1. 对于叛国案、分裂国家案以及严重破坏国家的政策、法律、政令统一实施的重大犯罪案件，行使检察权。

2. 侦查。这是指人民检察院对于直接受理的刑事案件的侦查，目的是追究犯罪。由人民检察院直接受理的案件包括：贪污案件、侵犯公民民主权利的案件、渎职案件，以及需要由人民检察院直接受理的其他案件。

以上两项只限于违犯刑法，需要追究刑事责任的案件。

3. 对于公安机关侦查的案件，进行审查，决定是否逮捕、起诉或者免于起诉；对于公安机关的侦查活动是否合法，实行

* 本部分内容摘自刘志畅、陈云生编：《中华人民共和国宪法问答》，甘肃人民出版社1983年版，第134~135页。

监督。

4. 提起公诉、支持公诉。一切反革命案件和其他刑事案件，包括检察机关直接受理侦查的案件和公安机关侦查终结移送起诉的案件，都要由人民检察院代表国家提起公诉，支持公诉。

5. 审判监督。检察长或者由他指定的检察员在以国家公诉人的资格出庭支持公诉的时候，同时对法院的审判活动是否合法实行监督。其目的是使人民法院的审判活动必须依法进行，以便准确地认定事实和适用法律。人民检察院对于本级人民法院的判决和裁定，认为有错误的时候，有权按照审判监督程序提出抗诉。

6. 对刑事案件判决的执行和劳动改造机关的监督。人民检察院如果发现刑事判决、裁定的执行有违法的情况，应当通知执行机关予以纠正。如果发现监狱、看守所、劳改机关的活动有违法情况时，应当通知主管机关予以纠正。

7. 保障公民的民主权利、人身权利和其他权利。为了维护国家的根本利益，维护国家机关和国家工作人员的纯洁性，人民检察院依法保障公民对于违法的国家工作人员提出控告的权利，追究那些侵犯公民人身权利、民主权利和其他权利的人的法律责任。

三、人民检察院的领导体制*

中华人民共和国人民检察院是国家的法律监督机关。我国设立最高人民检察院、地方各级人民检察院和军事检察院等专门人民检察院。最高人民检察院是最高检察机关。最高人民检

* 本部分内容摘自刘志畅、陈云生编：《中华人民共和国宪法问答》，甘肃人民出版社1983年版，第135～137页。

察院领导地方各级人民检察院和专门人民检察院的工作，上级人民检察院领导下级人民检察院的工作。最高人民检察院对全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会负责。地方各级人民检察院对产生它的国家权力机关和上级人民检察院负责。新宪法的这些规定，充分地表明了人民检察院的领导体制是不同于人民法院的领导体制的。新宪法和人民检察院组织法都明确规定，人民检察院实行双重领导体制，即地方各级人民检察院既受同级人民代表大会和其常委会的领导，又受上级人民检察院的领导。这一原则是在总结了我国检察机关领导关系经验的基础上提出来的，也是从我国当前加强社会主义法制的实际出发的。为维护法律的统一正确实施，保证检察机关依法独立行使检察权，有利于执行检察任务，根据第五届全国人民代表大会第二次会议《关于修正〈中华人民共和国宪法〉若干规定的决议》，将上级人民检察院同下级人民检察院的关系由监督关系改为领导关系是完全必要的。正如彭真副委员长当时所指出的：“把检察院上下级关系由原来的监督关系改为领导关系，地方各级人民检察院对同级人民代表大会和它的常务委员会负责并报告工作，同时受上级人民检察院的领导，以保证检察院对全国实行统一的法律监督。”

四、公、检、法三机关之间的关系^{*}

按照新宪法和刑事诉讼法的规定，人民法院、人民检察院和公安机关之间的关系是分工负责、互相配合、相互制约的关系。这种关系有利于保证准确有效地执行法律。

所谓分工负责，就是说人民法院、人民检察院、公安机

^{*} 本部分内容摘自刘志畅、陈云生编：《中华人民共和国宪法问答》，甘肃人民出版社1983年版，第137～138页。

关在具体职责上，有不同的分工，即对刑事案件的侦查，主要由公安机关负责；审查批准逮捕，审查决定起诉和出庭公诉等，由人民检察院负责；对刑事案件的审判，由人民法院负责。三机关严格按照这个分工，各尽其职，各负其责，努力搞好各自的本职工作。公、检、法三机关彼此之间，既不能互相代替，更不允许由其中任何一个部门独自包办。只有在分工明确，完成本职工作的条件下，才能真正实行互相配合和互相制约。

所谓互相配合，就是说公、检、法三机关在共同完成保护人民，打击敌人和惩罚犯罪这个主要任务上，要互通情况，互相支援和协作。除自诉案件以外，要完成同犯罪作斗争的任务，一般都要经过公安机关的侦查、人民检察院的起诉、人民法院的审判这三道工序。在整个刑事诉讼过程中，公、检、法三机关必须互相配合，齐心协力，心往一处想，劲往一处使，积极主动地完成这个共同任务。因此，公、检、法三机关的互相配合是相当重要的。如果没有这个互相配合，就不可能胜利完成同犯罪作斗争的共同任务。

所谓相互制约，就是要互相监督，互相防止和纠正在办案过程中可能发生和已经发生的错误。相互制约的根本目的是依法办事。特别是从保证我国的社会主义法制能够得到统一正确的实施，准确、合法、及时地处理案件，从防止滥用国家权力，防止武断专横和错捕、错判的意义上讲，实行相互制约就更有其不可忽视的重要性和必要性。那种认为相互制约就是“互相牵制”、“互相扯皮”的观点是完全错误的，用之于司法实践，也是极其有害的，必须加以纠正。“文化大革命”的惨痛教训，证明了没有公、检、法三机关的相互制约是极其有害的。

五、加强司法工作，保卫和发展高度的社会主义民主^{*}

按照马克思主义的国家学说，作为我国司法机关的法院、检察院和公安机关是人民民主专政国家机构的重要组成部分，它们在保卫人民民主，对一小撮敌视我国社会主义制度的敌对势力和敌对分子的专政中起着重要作用。要保卫和发展高度的社会主义民主，就必须大力加强司法工作，加强司法机关和司法队伍的组织和建设。为此，新宪法对人民法院和人民检察院的组织和活动原则作了明确的规定，确认了人民法院作为国家审判机关的法律地位：任何其他国家机关都不能行使国家审判权，任何公民都无权拒绝人民法院的合法审判，人民法院依法独立进行审判，不受行政机关、社会团体和个人的干涉，法院实行公开审判的原则等。对于人民检察院，新宪法明确规定它是国家的法律监督机关。为了保证国家法制的统一和尊严，为了加强对检察工作的领导，新宪法特别规定检察院实行双重领导体制：最高人民检察院领导地方各级人民检察院和专门检察院的工作，上级人民检察院领导下级人民检察院的工作；最高人民检察院对全国人大及其常委会负责；地方各级人民检察院对产生它的国家权力机关和上级人民检察院负责。还规定人民检察院依照法律规定独立行使检察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。毫无疑问，这些规定对于健全社会主义法制、完善司法制度，都具有重要意义。

六、人民检察院依法独立行使检察权^{**}

新宪法规定人民检察院是国家法律监督机关，依法独立行

^{*} 本部分内容摘自刊载于《法制建设》1984年第2期的《建设高度的社会主义民主是新宪法的重要原则》一文。

^{**} 本部分内容摘自刊载于《法学季刊》1985年第2期的《健全社会主义法制的宪法保障》一文。

使检察权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。人民检察院实行双重领导体制，各级人民检察院对产生它的国家权力机关和上级人民检察院负责，最高人民检察院领导地方各级人民检察院和专门人民检察院的工作，上级人民检察院领导下级人民检察院的工作。还特别规定人民法院、人民检察院和公安机关分工负责，互相配合，互相制约的关系，以便齐心协力有效和准确地打击刑事犯罪活动。新宪法对社会主义法制各项基本原则的重要规定，确实是我国法制建设的重要保证，但是，这并不等于说我国法制建设会自然而然地健全起来，要把宪法上的原则规定变为生活中的现实，还要靠我们艰苦努力，做好各方面的工作。

七、中国国家机构中的检察机关*

国家机关按其行使职权的性质不同，可分为权力（立法）机关、行政机关、审判机关、检察机关、军事机关等；按其行使职权的范围不同，又可分为中央国家机关和按行政区域划分而设立的地方国家机关，它们互相关联，各司其职，共同实现着管理国家的职能。由于国家权力的行使总是通过国家机关的组织和活动体现出来的，它体现着统治者的意志和利益，因此，有关国家机关的设置、职权和活动原则，历来是现代宪法的重要内容。我国建国以来的几部宪法也都是以专章规定的形式规定国家机构的相关问题。

社会主义国家的一切权力属于人民，这是社会主义国家组织国家机构的根本出发点。……社会主义国家机构是在打碎旧的国家机器的基础上建立和发展起来的。它是由人民中的优秀

* 本部分内容摘自廉希圣主编：《宪法学教程》，中国政法大学出版社1988年版，第350～357页。