

宪法知识丛书

“十二五”国家重点出版物出版规划项目

许崇德 主编

司法制度

陈国庆 王佳 编著

■ 宪法知识丛书 ■

许崇德 主编

司法制度

陈国庆 王佳 编著

 江苏人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

司法制度/陈国庆,王佳编著.--南京:江苏人民出版社,2015.4

(宪法知识丛书)

ISBN 978-7-214-15627-3

I. ①司… II. ①陈… ②王… III. ①司法制度—研究—世界 IV. ①D916

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 089853 号

书 名 司法制度

编 著	陈国庆 王 佳
责任编辑	戴宁宁 金书羽
装帧设计	许文菲
责任监制	陈晓明
出版发行	凤凰出版传媒股份有限公司 江苏人民出版社
出版社地址	南京市湖南路 1 号 A 楼,邮编:210009
出版社网址	http://www.jspph.com http://jspph.taobao.com
经 销	凤凰出版传媒股份有限公司
照 排	江苏凤凰制版有限公司
印 刷	江苏凤凰通达印刷有限公司
开 本	890 毫米×1240 毫米 1/32
印 张	7.875 插页 2
字 数	180 千字
版 次	2015 年 6 月第 1 版 2015 年 6 月第 1 次印刷
标准书号	ISBN 978-7-214-15627-3
定 价	26.00 元

(江苏人民出版社图书凡印装错误可向承印厂调换)

编 委 会

总顾问 韩大元 王振民

主 编 许崇德

副主编 胡锦涛 徐 海

编 委 (按姓氏笔画排序)

王 磊	王丛虎	朱松岭	许崇德	李元起
余凌云	沈荣华	张 翔	陈国庆	林来梵
郑贤君	胡锦涛	莫纪宏	徐 海	董 皞
傅思明	焦洪昌	廉希圣	翟国强	魏定仁

出版说明

“宪法是国家的根本法，是治国安邦的总章程，具有最高的法律地位、法律权威、法律效力，具有根本性、全局性、稳定性、长期性。全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织，都必须以宪法为根本的活动准则，并且负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责。任何组织或者个人，都不得有超越宪法和法律的特权。一切违反宪法和法律的行为，都必须予以追究。”这是习近平同志在首都各界纪念现行宪法公布施行30周年大会上的讲话，是对宪法作用、地位、效力最准确、最全面、最凝练、最深入人心的说明和总结。

上世纪90年代起，我国开始实施“依法治国”方略。宪法作为国家的根本法，是万法之源、管法之法。因此，依法治国必须首先依宪治国；保证法律实施，必须首先保证宪法实施；普及法律知识，必须首先普及宪法知识。

宪法是“治国安邦的总章程”，公民必须学习宪法、了解宪法、遵守宪法，同时依靠宪法。宪法既是建设一个富强、民主、文明、和

谐国家的依循,又是公民维护自身权利的 necessary 武器,是现代国民的必备知识。

现实情况是,深入学习、了解宪法知识的公民和组织还不多,违反宪法的情况还时有发生,公民(包括领导干部)的宪法意识尚需提高,建成社会主义法治国家还有很远的路要走。

基于以上所述情况,我们决定编辑出版这套《宪法知识丛书》。

编写这套丛书并不容易。近几十年来,出版过的有关宪法学专著确实不少,引进他国的学术著作也很多,但大多系统专业的通论,基本以包罗全部宪法内容的著作、教材为主。而我们所要做的是,将宪法的主要内容、总体框架、基本原则和分论章节分别作全面、细致的研究,出版一套最全、最通俗,同时也是最开放的宪法知识丛书,用关键词的方法引出宪法博大精深的内容。

许崇德先生是新中国宪法学奠基人之一。他参与了新中国第一部宪法和现行宪法的起草工作,是原香港特别行政区基本法和原澳门特别行政区基本法起草委员会委员。当我们请他为本丛书做主编时,他虽年事已高,但欣然应允,并亲自拟定提纲和编写计划,物色著名专家学者,主持编辑、作者协调会,审阅书稿结构和内容。其赤子之心、大家之德、专家之明,始终感动、鼓舞着我们,促使我们全力做好编辑出版工作。

江苏人民出版社

2014年1月

目 录

一、概 述	1
(一) 司法制度的概念和特征	1
1. 司法制度的概念	1
2. 司法制度的特征	4
3. 司法制度的功能	8
(二) 各国司法制度的设置原则和特点	11
1. 各国司法制度的设置原则	11
2. 各国司法制度的特点	14
二、美国司法制度	24
(一) 审判制度	24
1. 组织体系	24
2. 法官制度	30
3. 陪审制度	35
(二) 检察制度	45
1. 组织体系	45

2. 检察官制度	49
三、英国司法制度	54
(一) 审判制度	54
1. 组织体系	54
2. 法官制度	65
3. 陪审制度	69
(二) 检察制度	82
1. 组织体系	82
2. 检察官制度	89
四、德国司法制度	93
(一) 审判制度	93
1. 组织体系	93
2. 法官制度	113
(二) 检察制度	118
1. 组织体系	118
2. 主要职权	119
3. 检察官制度	122
五、法国司法制度	123
(一) 审判制度	123
1. 组织体系	123
2. 法官制度	131
(二) 检察制度	133
1. 组织体系	133
2. 主要职权	134
3. 检察官制度	135

六、日本司法制度	138
(一) 审判制度	138
1. 组织体系	138
2. 法官制度	149
(二) 检察制度	152
1. 组织体系	152
2. 主要职权	153
3. 检察官制度	165
七、俄罗斯司法制度	171
(一) 审判制度	171
1. 组织体系	171
2. 法官制度	177
3. 陪审制度	180
(二) 检察制度	184
1. 历史沿革	184
2. 组织体系	187
3. 主要职能	189
4. 检察官制度	190
八、中国港澳台地区司法制度	195
(一) 香港特别行政区司法制度	195
1. 香港特别行政区司法制度的特点	195
2. 审判制度	198
3. 检控制度	203
(二) 澳门特别行政区司法制度	205
1. 澳门特别行政区司法制度的特点	205
2. 审判制度	206

3. 检察机关·····	213
(三) 台湾地区司法制度·····	219
1. 台湾地区司法制度的特点·····	219
2. 审判制度·····	222
3. 检察制度·····	226
参考文献 ·····	238

一、概 述

(一) 司法制度的概念和特征

1. 司法制度的概念

从词义看,汉语中“司法”一词由“司”和“法”两字组成。《辞海》解释“司”为掌管之意。^①“司法”整体的意思当为掌管、运用和执行法律。在我国古代,“司法”也是一种主管刑法的官名。《辞源》如此解释“司法”：“唐制,在府叫法曹参军,在州叫司法参军,在县叫司法。宋在司法参军外,又有司理参军。”^②外文与“司法”相对应的词汇中,德文为“justiz”“judikatur”;法文为“justice”;英文为“justice”“administration of justice”“administration of law”等,就

^① 参见《辞源》,商务印书馆 1988 年版,第 1261 页。关于中国古代司法官职的演变,还可参见陈光中、沈国峰:《中国古代司法制度》,群众出版社 1984 年版。

^② 参见《辞海》,上海辞书出版社 1979 年版,第 106 页。

其词源形式而言基本相似,但其含义各有侧重。“justice”意义有三:一为正义(公正)、公平、正当、正确等;二为司法;三为法官。而“administration of law”则为“实施法律”。可见,“司法”从中外的词意来说,具有以下三项相关的内涵:第一,实施法律;第二,解决狱讼;第三,体现公平。^①所谓制度,通常是指为国家制定或认可并予以遵守和维护的规则和体制。它包括三个层次:第一层次指社会形态,如资本主义制度;第二层次包括各种具体的社会制度,如军事制度、教育制度、司法制度等;第三层次指各种社会组织的规章制度,如奖惩制度、作息制度等。简言之,司法制度就是国家司法机关运用国家权力——司法权,使国家意志——“法”得以实现的各项制度的总称。

由于对司法权的理解不同,司法制度在概念上也存在狭义与广义的理解^②,狭义概念仅指审判制度、检察制度;广义概念则包括审判、检察、侦查、监狱制度,甚至还包括律师、公证、调解等制度。本书采用狭义的司法制度的概念,即包括审判制度、检察制度。

有必要指出的是,关于司法制度的范围,还涉及关于司法机关

① 陈光中、崔洁:《司法、司法机关的中国式解读》,载《中国法学》2008年第2期,第76页。

② 以三权分立学说为基础,尤其以普通法系为典型,将司法权等同于审判权,如孟德斯鸠在《论法的精神》一书中将三权之一的“司法权力”称为“la puissance de juger”,英文为“the power of judging”。在这些国家,法律词典等权威解释也将司法看作审判,如将司法解释为“法院或者法庭将法律规则适用于具体案件或争议”。在我国,理论界将司法权解释为国家机关办理案件的专门活动,如著名法理学教授沈宗灵在主编的教材中认为,“法的适用,通常是指国家机关根据法定职权和法定程序,具体应用法律处理案件的专门活动。由于这种活动以国家名义行使司法权,故一般简称‘司法’”,将司法理解为广义的解决纠纷。该派观点强调司法的社会性,将诉讼和一些社会组织的活动都看作司法。还有一种更为广义的理解,即“司法权是指包括基本功能与法院相同的仲裁、调解、行政裁判、司法审查、国际审判等解纷机制在内,以法院为核心并以当事人的合意为基础和国家强制力为最后保障的、以解决纠纷为基本功能的一种法律活动”。

的界定问题。所谓司法机关,是指履行司法职能的特定机构,它是国家机构的重要组成部分。对于究竟什么是司法机关,其外延包括哪些机关,各国法律文本和理论解读也不尽相同。就域外的法律文本而言,主要包括三种类型:第一种类型,将司法机关等同于法院,这种立法的典型为英国、美国、德国、日本^①;第二种类型,司法机关包括法院和检察院,这种立法的典型为意大利和俄罗斯^②;第三种类型,司法机关除法院、检察院之外还有其他,这种立法的典型主要为保加利亚、科威特等国^③。从上述分类来看,问题主要集中在除法院外,司法机关是否包括检察机关。我们认为,就我国而言,司法机关应当包括法院和检察院。第一,检察官具有司法的特性。现代检察官的主要职责是行使追诉、控诉职能和司法、诉讼监督职能,虽然在组织上具有一定的行政色彩,但更具有司法特性。例如,检察机关在领导体制、管理机制上具有行政色彩,但检察官个人行使职权具有独立审查、判断的特征,与法官的判断性类似。又如,检察官作为公正客观的官署独立、依法履行职责,不受行政、社会团体和个人的干涉。第二,检察机关具有司法机关的特

① 《美利坚合众国宪法》第3条第1款规定:“合众国的司法权,属于最高法院和国会不时规定和设立的下级法院。”《德国基本法》第9章第92条规定:“司法权赋予法官,由联邦宪法法院、本基本法规定的联邦法院和各州法院行使。”《日本国宪法》第76条第1款规定:“一切司法权属于最高法院及依照法律规定设立的下级法院。”

② 《意大利宪法》第102条规定:“司法职能由关于司法体制的法律规范所创设和规范的普通司法官行使。”意大利的司法官包括法官和检察官,意大利的司法机关包括检察院和法院,实行审检合署制。1993年的《俄罗斯联邦宪法》在第7章“司法权”之下分别规定了法院和检察院,按照《俄罗斯联邦检察机关法》的规定,其检察机关是法律监督机关,俄罗斯的总检察长对俄罗斯联邦委员会(上议院)和总统负责。

③ 1991年的《保加利亚共和国宪法》第6章第117条第2款规定:“司法机关是独立的。法官、陪审员、检察员和侦查员在行使职能时只服从法律。”《科威特国宪法》在第5章“司法权”中规定了法院和公众检察厅,其中第167条还规定:“作为一种例外,法律得委托公安机关依照法律规定的方法处理对轻微罪行的起诉。”

征。在三大诉讼中,我国检察机关主要参与刑事诉讼。在刑事诉讼中,检察机关行使控诉职能,代表国家追诉犯罪,但与一般的行政权的履行范围、执法方式存在重大不同,检察机关的控诉职能具有被动性,即只有犯罪发生后才能启动追诉权。同时检察机关也享有部分消极裁判权,其作出的决定和处分,如决定不起诉、撤回起诉等,具有终结诉讼程序的效力。第三,从我国的体制上看,检察机关属于司法机关。宪法确立了我国实行人大下的一府两院制度。从宪法的篇章结构而言,第三节规定了国务院,第八十五条将其界定为“最高国家行政机关”,第七节的标题直接为“人民法院和人民检察院”,第一百二十三条规定“中华人民共和国人民法院是国家的审判机关”,第一百二十七条规定“中华人民共和国人民检察院是国家的法律监督机关”。这就意味着,宪法将法院和检察院等同视为行政机关之外的司法机关。此外,一系列中央文件也明确了上述基本观点,如2004年,中共中央在《中共中央关于加强党的执政能力建设的决定》中指出:“支持审判机关和检察机关依法独立公正地行使审判权和检察权,提高司法队伍素质,加强对司法活动的监督和保障。”2006年,中共中央又在《中共中央关于进一步加强人民法院、人民检察院工作的决定》中更加明确地指出:“人民法院和人民检察院是国家司法机关,是人民民主专政的国家机器的重要组成部分,肩负着贯彻依法治国基本方略的重要使命。”党的十八大报告则再次强调:“进一步深化司法体制改革,坚持和完善中国特色社会主义司法制度,确保审判机关、检察机关依法独立公正行使审判权、检察权。”

2. 司法制度的特征

司法制度是用来规范和保障司法活动顺利展开的,因此,它必

须遵循司法活动的特有规律。这样,司法制度就呈现一些独有的特性。在司法制度中,保障司法活动的独立性、消极性和中立性、司法主体的特定性、司法程序的严密性是其基本特性。

(1) 保障司法活动的独立性

司法机关运用法律处理案件必须做到客观公正。为此,司法活动必须独立进行,不受其他机关、组织和个人的干涉,否则客观公正既无从谈起,也没有保障。换言之,司法的公正性要求决定了司法的独立性,司法的独立性保障司法的公正性。

司法活动不同于行政机关的活动和行为。行政行为要求的是快速、有效,因此,行政制度要保证行政指令由上而下地有效贯彻和行政长官命令的有效实现,呈现出紧密联系、不可孤立和分割的特点。而司法活动主要是围绕着审判活动进行的,因而它要求审判机关具有独立性,不受外界的干扰和干涉,以保证审判机关作出不偏不倚的公正判决。在当代,行政机关膨胀和横肆的倾向越来越明显,司法独立性更显迫切和必要。所以,参与司法活动的机构和组织必须拥有独立的地位,能够按照自己对法律的理解自主地进行相应的司法活动,否则司法的公正性将无从保障。孟德斯鸠曾言:“如果司法权不同立法权和行政权分立,自由就不存在了。如果司法权和立法权合二为一,则将对公民的生命和自由实行专断,因为法官就是立法者。如果司法权同行政权合二为一,法官便将握有压迫者的力量。”^①由此分析,司法权独立一方面是为了防止权力的异化,成为压迫民众权利的工具;另一方面则是为了制约行政权和立法权,避免绝对权力导致绝对腐败。作为规范司法活动的司法制度,也就应当以构建一个独立、不受干涉的司法组织体系

^① [法]孟德斯鸠:《论法的精神》(上册),商务印书馆1982年版,第156页。

为方向。司法独立是现代各国重要的宪法和法律原则。如《美国宪法》第3条第1项规定：“合众国的司法权属于最高法院及国会随时制定与设立的下级法院。”德国1877年《法院组织法》则明确规定：“审判权只服从法律，由法院独立行使。”联合国通过的诸多相关公约也明确规定了司法独立原则。可见，保障司法独立是司法制度要遵从的一项主要原则，是司法制度区别于其他社会制度的最重要特征。

(2) 保障司法活动的消极性和中立性

司法活动有其特别的运行原则，如不告不理、控审分离等。同时，它还要求法院和法官在审判中恪守中立原则，与原、被告双方保持相等的距离，不可过于积极主动，这些都体现了司法的消极性和中立性的特质。一方面，司法的消极性和中立性是为了保证审判和诉讼的顺利进行；另一方面，司法的消极性和中立性可以提高人们对裁判结果的认同度和信服力，因为法院和法官过于积极会使涉案的当事人质疑其公正的立场。“司法的特殊位置并不意味着它在社会及政治体系中享有至高无上的地位，也不意味着法律万能。相反，通过诉讼审判活动而发挥的上述特殊作用以及人们对裁判所^①的信任，在很大程度上正是以司法的消极性和自我抑制为前提的。”可见，法官的消极性和中立性是司法得以发挥作用并提高其正统性和信任度，避免司法游离于民众之外的基本要求。司法制度应保障司法行为的消极性和中立性，并且以之为制度设计和改革的目标。同样，仲裁制度、调解制度也应在一定程度上恪守消极性和中立性。值得注意的是，检察制度、律师制度、司法鉴定制度、公证制度虽然不要求中立性和消极性，但它们是审判制

^① 裁判所即法院。

度服务的,司法制度就是以审判制度为中心的。因此,司法制度要保障司法活动的消极性和中立性是成立的。

(3) 保障司法主体的特定性

司法的主体应当由两部分组成:第一,审判机关和检察机关,它们作为国家的司法机关,其职能活动就是司法活动。第二,为保障司法机关正确地处理诉讼案件和非诉讼案件,国家又设立了一系列组织或机构,包括律师组织、仲裁组织、公证机构、调解组织、司法鉴定机构、法律援助机构等。这些组织或机构虽然不属于国家司法机关,但它们围绕着司法机关开展工作,它们也是司法系统运转中必不可少的部分,因而不可避免地要参与到司法活动中来。因此,这些组织和机构的活动也是司法活动的组成部分。

在司法制度中,对于主体的要求是特定的,只有上述机构或组织开展的活动和工作属于司法制度规范和约束的范围。民间性质的社团和其他组织,如村民委员会、街道办事处、单位内部的工会等,即便从事了纠纷和冲突的解决工作,它们的活动也不能称为司法活动,它们也不是司法机关,司法制度不对它们进行规范和调整。

(4) 保障司法程序的严密性

国家为司法活动设定了严密的程序,以有效防止司法机关武断专横,保护参与司法活动的公民、法人或其他组织的合法权益,保障人权。当然,这也是司法机关有效、准确地查明事实和适用法律,作出公正裁判的必然要求。当前,程序公正的理念得到了更为普遍的认同,人们更加重视司法程序的制定和落实。

司法程序的严密性体现在两方面:第一,司法组织设置程序的严密性,具体体现在各国的法院组织法、检察院组织法中。第二,