

## 第21卷

# 检察论丛

PROSECUTION

REVIEW VOL. 21

◆ 孙 谦 / 主编

### 本卷要目

特稿

【孙谦】

最高人民检察院司法解释研究

检察理论

【田夫】

法律监督机关：概念史考察

【邓思清】

检察机关办案职权配置研究

【谢鹏程】

行政执法检察监督研究

【陈旭 等】

检察机关对行政执法活动监督工作研究

【闵钊】

关于检察文化的若干问题

检察实务

【周晓燕 庄伟 张润平】

疑罪从无司法适用实证分析

【黄生林 等】

以审判为中心诉讼制度改革与公诉工作转型

【张玮心】

台湾地区检察官提起公益诉讼实务研究

检察改革

【白章龙 等】

检察委员会制度化改革路径

【邹开红 等】

检察机关司法办案内部监督机制整合与优化

【吴燕 顾琤琮 黄冬生】

从未成年人检察工作看收容教养制度的完善

【吴金喜】

司法责任制背景下的检察官业绩评价体系

【谢健 刘毅】

“准司法型”检察官惩戒规则体系建构

博士论坛

【刘辰】

侦查监督基本理论问题

【马珊珊】

审前羁押的司法审查体系



法律出版社  
LAW PRESS CHINA

第21卷

# 检察论丛

PROSECUTION

REVIEW VOL. 21

■ 孙 谦 / 主编

■ 石少侠 胡卫列 / 副主编



法律出版社  
LAW PRESS CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

检察论丛. 第21卷 / 孙谦主编. —北京: 法律出版社, 2016. 12

ISBN 978 - 7 - 5197 - 0522 - 0

I. ①检… II. ①孙… III. ①检察学—中国—文集  
IV. ①D926.3 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 001256 号

检察论丛(第21卷)

孙 谦 主 编

责任编辑 屈 瑶  
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2017年1月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

责任校对 晁明慧

印刷 固安华明印业有限公司

印张 16.25 字数 462千

印次 2017年1月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85330678 重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071010/1636 深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 0522 - 0

定价:68.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 目 录

### 【特 稿】

孙 谦

最高人民法院司法解释研究 ..... ( 1 )

### 【检察理论】

田 夫

法律监督机关:概念史考察 ..... ( 21 )

邓思清

检察机关办案职权配置研究 ..... ( 48 )

谢鹏程

行政执法检察监督研究 ..... ( 84 )

陈 旭 等

检察机关对行政执法活动监督工作研究 ..... (140)

闵 钊

关于检察文化的若干问题 ..... (178)

### 【检察实务】

周晓燕 庄 伟 张润平

疑罪从无司法适用实证分析 ..... (212)

黄生林 等

以审判为中心诉讼制度改革与公诉工作转型 ..... (240)

张玮心

台湾地区检察官提起公益诉讼实务研究 ..... (275)

## 【检察改革】

白章龙 等

检察委员会制度专业化改革路径 ..... (297)

邹开红 等

检察机关司法办案内部监督机制整合与优化 ..... (310)

吴 燕 顾琤琮 黄冬生

从未成年人检察工作看收容教养制度的完善 ..... (332)

吴金喜

司法责任制背景下的检察官业绩评价体系 ..... (381)

谢 健 刘 毅

“准司法型”检察官惩戒规则体系建构 ..... (418)

## 【博士论坛】

刘 辰

侦查监督基本理论问题 ..... (436)

马珊珊

审前羁押的司法审查体系 ..... (479)

## 特 稿

编者按:最高人民法院孙谦副检察长撰写的《最高人民法院司法解释研究》一文首发于《中国法学》2016年第6期,现予以全文转载,以飨读者。

# 最高人民法院司法解释研究

孙 谦\*

## 目 次

- 一、最高人民法院司法解释的发展历程
- 二、最高人民法院司法解释的理论基础
- 三、最高人民法院制定司法解释的基本原则
- 四、加强和改进最高人民法院的司法解释

检察机关是国家的法律监督机关,也是国家的司法机关。为了保障各级检察机关正确履行法律监督职能,维护法制统一和司法公正,最高人民法院承担着司法解释的重要职能。近年来,关于最高人民法院司法解释问题,理论界对最高人民法院司法解释的合理性、正当性和必要性有不同的认识,同时,最高人民法院司法解释在计划性和时效性方面也存在进一步改进的问题。为此,我们有必要对最高人民法院司法解释的相关理论问题进行系统地研究,总结历史经验,厘清

---

\* 最高人民法院副检察长,国家二级大检察官,法学博士,教授。

理论根据,明确基本原则,加强和改进司法解释工作。

### 一、最高人民检察院司法解释的发展历程

新中国成立以来,最高人民检察院单独或者联合最高人民法院等部门制定了大量的司法解释和司法解释性质的文件。初步统计,截至2016年6月底,最高人民检察院单独或联合最高人民法院等部门制定的司法解释和司法解释性文件共计710件。其中,最高人民检察院单独制定442件,联合最高人民法院等有关部门制定268件,年均制定11件。最高人民检察院司法解释的发展历程,大致可以分为探索、发展和规范三个阶段:

#### (一)探索阶段(1952年1月1日~1980年12月31日)

1952年5月23日,为了有效贯彻刑事法律和政策,最高人民检察院联合最高人民法院、司法部、公安部制定了《关于通缉在逃犯问题的联合通知》。1952年10月18日,最高人民检察署制定了《关于处理战犯、汉奸、官僚资本家及反革命分子财产的初步意见》,这被视为最高人民检察院司法解释工作的开端。<sup>①</sup>1954年12月20日,全国人大常委会制定了《中华人民共和国逮捕拘留条例》。为了保证正确适用该条例和有效打击犯罪,最高人民检察院制定了一些司法解释性文件,如《各级人民检察院侦查工作试行程序》(1956年)、《人民检察院刑事审判监督工作细则》(1957年)、《各级人民检察院办案程序试行规定》(1959年)等。后来,由于“左”倾思想的影响和“文化大革命”的十年动乱,检察机关被削弱乃至取消,最高人民检察院的司法解释也相应地停止。1978年,检察机关恢复重建。1979年,全国人大颁布了刑法、刑事诉讼法、人民检察院组织法等基本法律。为了保证这些法律的正确实施,最高人民检察院就刑法、刑事诉讼法的理解和适用,检察机关办案制度、内部工作机制、宏观工作指导等方面,制定了一些司法解释性文件,例如《关于到外地逮捕人犯手续的几项规定》(1979年)、《关于

<sup>①</sup> 参见陈志军:《中国刑法司法解释体制演进过程之检视与反思》,载《云南大学学报》2006年第1期;黄硕:《最高人民检察院司法解释研究》,中国检察出版社2015年版,第20页。

执行刑事诉讼法规定的案件管辖范围的通知》(1979年)、《人民检察院刑事检察工作试行细则》(1980年)等。

这一时期,国家还没有关于最高人民法院司法解释的法律规定,最高人民法院根据工作需要,单独制定司法解释4件,与最高人民法院等部门联合制定司法解释39件,<sup>①</sup>年均约1.5件。对于刑事司法办案和检察机关工作制度建设都发挥了重要的指导作用。这说明:第一,司法办案对司法解释具有客观的、经常性的需求;第二,最高人民法院探索性地开展司法解释工作,对于保障法律实施发挥了积极的、重要的作用;第三,司法解释是最高人民法院领导全国检察工作的重要途径,也是职责所系。

## (二)发展阶段(1981年1月1日~2006年12月31日)

1981年6月10日,全国人大常委会通过了《关于加强法律解释工作的决议》,明确规定:“凡属于法院审判工作中具体应用法律、法令的问题,由最高人民法院进行解释。凡属于检察院检察工作中具体应用法律、法令的问题,由最高人民法院进行解释。最高人民法院和最高人民检察院的解释如果有原则性的分歧,报请全国人民代表大会常务委员会解释或决定。”该决议明确赋予了最高人民法院司法解释权,确立了符合中国实际的司法解释体制。1996年12月9日,最高人民法院根据全国人大常委会的授权和要求,制定了《最高人民法院司法解释工作暂行规定》,对最高人民法院司法解释的范围、基本原则、工作程序等作出了明确规定,促进了司法解释工作的制度化、规范化,从而使最高人民法院的司法解释进入了有法可依、规范发展的阶段。2006年4月18日,最高人民法院在总结十年司法解释工作经验的基础上,修订并颁布了《最高人民法院司法解释工作规定》,最高人民法院司法解释工作的制度和程序日臻完善。

这一时期,随着我国经济社会的快速发展,我国法制建设也进入快车道。最高人民法院围绕刑法和刑事诉讼法的适用,制定了一系列

<sup>①</sup> 本数据来源于中国法律法规信息网,载 <http://law.npc.gov.cn/FLFG/kjsjsCateGroup.action>,最后访问日期:2016年10月15日。统计数据包括现今有效的司法解释及文件和经过司法解释清理工作后失效的司法解释及文件。下同。



司法解释,如《关于办理组织和利用邪教组织犯罪案件中具体应用法律若干问题的解释》(1999年)、《关于人民检察院直接受理立案侦查案件立案标准的规定》(1999年)、《关于渎职侵权犯罪案件立案标准的规定》(2006年)、《人民检察院刑事诉讼规则》(1999年)、《人民检察院民事行政抗诉案件办案规则》(2001年)、《人民检察院扣押、冻结款物工作规定》(2006年)等。单独制定司法解释397件,与最高人民法院等部门联合制定司法解释167件,年均制定司法解释约21.7件。对各级检察机关司法办案发挥了重要的指导作用。这一时期更为重要的成果是,从法律上确立了中国特色社会主义司法解释体制即二元司法解释体制:由最高人民法院和最高人民检察院分别在各自职能范围内行使司法解释权,下级司法机关均无司法解释权。

### (三)规范阶段(2007年1月1日~2016年6月30日)

近年来,随着全面依法治国基本方略的实施和司法体制改革全面推进,国家立法和司法解释工作都有长足的进步。2015年3月15日全国人大修订了《立法法》,确认了最高人民法院、最高人民检察院的司法解释权。2015年12月16日,最高人民检察院重新修订了《最高人民检察院司法解释工作规定》,完善了司法解释的形式、范围和工作程序,促进了司法解释的规范化,为提高司法解释的质量和效率提供了制度保障。

这一时期,全国人大及其常务委员会制定和修订了一系列法律,如《刑法修正案》(七、八、九)、《刑事诉讼法》《民事诉讼法》《行政诉讼法》《律师法》和《监狱法》等。为了保证这些法律的正确实施,最高人民检察院单独或联合有关部门制定了一些司法解释,如《关于执行〈中华人民共和国刑法〉确定罪名的补充规定》(2015年)、《人民检察院刑事诉讼规则(试行)》(2012年)、《关于依法保障律师执业权利的规定》(2015年)、《人民检察院提起公益诉讼试点工作实施办法》(2015年)等。最高人民检察院单独制定司法解释41件,与最高人民法院等部门联合制定司法解释62件,年均制定司法解释约10.8件。

1952年至2016年最高人民检察院司法解释数据统计表:

| 类别   | 探索阶段<br>(29 年) | 发展阶段<br>(26 年) | 规范阶段<br>(9.5 年) | 合计(64.5 年) |
|------|----------------|----------------|-----------------|------------|
| 单独制定 | 4              | 397            | 41              | 442        |
| 联合制定 | 39             | 167            | 62              | 268        |
| 共制定  | 43             | 564            | 103             | 710        |
| 年均制定 | 1.48           | 21.69          | 10.84           | 11.01      |

60 多年来,最高人民法院司法解释经过了探索、发展和规范三个阶段,法律依据从无到有、发展空间逐步拓展、解释数量从少到多再到适度,制定程序越来越规范、指导作用越来越重要,已经成为检察工作不可缺少的司法依据,成为我国司法解释的重要组成部分。

60 多年来,最高人民法院司法解释工作取得了可喜的成就,积累了宝贵的经验。概括而言,主要有三条经验:一是要立足国情,坚持中国特色社会主义的司法解释体制;二是要规范司法解释活动,维护宪法法律权威;三是要提高司法解释工作的质量和效率,及时回应检察机关司法办案的需要。

## 二、最高人民法院司法解释的理论基础

最高人民法院司法解释,是最高人民法院为统一法律适用标准,维护司法公正,针对具体的法律条文,根据立法的目的、原则和原意,对检察工作中具体应用法律问题作出的具有法律效力的解释。关于最高人民法院司法解释权的理论研究持续的时间比较长,最高人民法院行使司法解释权的合理性和必要性得到学界的普遍认同,但也有一些质疑的声音,譬如,有的观点认为,最高人民法院不是典型的司法机关,不应当行使司法解释权;有的观点认为,二元司法解释体制不符合国际惯例,容易导致司法解释冲突,主张由最高人民法院一家行使司法解释权。我们认为,最高人民法院行使司法解释权不仅具有坚实的理论基础,而且对于促进司法办案尺度的统一、弥补立法和法律解释迟缓的不足、弥合司法机关的认识分歧都具有重要价值。

### (一) 最高人民检察院司法解释的基本特征

我国的司法解释是由最高人民法院司法解释和最高人民检察院司法解释构成的。相对最高人民法院司法解释而言,最高人民检察院司法解释具有如下特征:

#### 1. 对象上只限于检察工作中具体应用法律问题

根据《立法法》规定,最高人民检察院只能对检察工作中具体应用法律问题作出解释。检察机关的职能包括职务犯罪侦查、批准逮捕和决定逮捕、刑事审查起诉、诉讼监督(包括刑事诉讼监督、民事审判监督和行政诉讼监督)等,<sup>①</sup>这就决定了最高人民检察院司法解释的对象具有特定性,不同于以审判工作中具体应用法律问题为对象范围的最高人民法院司法解释。

#### 2. 内容上侧重于刑事法和程序法

从以往实践情况来看,最高人民检察院司法解释的内容虽然涉及刑事、民事、行政等多个部门的法律,既有实体法方面的,也有程序法方面的,但是由于检察业务以刑事司法活动为主,法律监督职能贯穿于刑事诉讼全过程,因而最高人民检察院司法解释大多数是关于刑事法和程序法方面的,有关民事事法、行政法方面的比较少。

#### 3. 本质上体现了法律监督属性

检察机关是国家的法律监督机关。最高人民检察院司法解释作为检察职能的组成部分,不但体现了检察机关法律监督的本质属性,而且是实现法律监督职能的重要手段。在最高人民检察院司法解释中,专门针对法律监督工作而制定的不少,例如《人民检察院对指定居所监视居住实行监督的规定》(2015年)、《人民检察院民事诉讼监督规则(试行)》(2013年)等。此外,最高人民检察院司法解释对最高人民法院司法解释也具有一定的监督制约作用。

### (二) 最高人民检察院司法解释的基本价值

在司法实践中,司法解释为处理办案中遇到的具体法律适用问题提供了依据和标准,对建立健全检察机关内部工作程序和工作制度发

<sup>①</sup> 参见孙谦主编:《中国特色社会主义检察制度》,中国检察出版社2012年版,第152页。

挥了重要作用。从过去 60 多年的实践经验来看,最高人民检察院的司法解释具有以下三项基本价值:

### 1. 保障检察人员正确理解法律,促进司法办案尺度的统一

法律必须具有一定的抽象性和概括性,才能在实践中规范和指引千变万化的社会生活。然而,民众认知法律的基本规律是,越简单越容易理解,越清晰越容易明白。在这抽象与简单、概括与清晰的矛盾中,法律文本是难以做到周全和万无一失的,司法解释可以发挥必要的补充作用和辅助作用。正如我国台湾地区学者林纪东所言:“法条文字咸以简明扼要为尚,乃不免晦涩不明,疑问滋生,而有待解释之阐明。”<sup>①</sup>同一部法律,不同的人可能有不同的理解,就可能导致不同的行为。这对于普通民众来说,问题不是很大,因为他们还有执法和司法机关来校正;但是对于司法机关来说,问题就很严重了,因为司法是保障正义的最后一道屏障。如果检察机关在司法办案中适用法律的尺度不统一,不仅损害国家的法制统一和司法权威,而且导致同案不同判等违背公平正义的现象。对于检察机关的司法办案来说,如何理解和执行某一个或者一些法律条款,如何应用法律和政策处理某一个或者一类案件,如果没有最高人民检察院作出统一的司法解释,全国各地可能出现多种不同的结果,产生不良的法律效果和社会效果。

司法解释是适时界定法律文本中概括性情节的必要工具。在法律事实的界定上,法律常用一些概括性情节来表达,如数额“较大”“巨大”,情节“较轻”“严重”等。对于某些案件,司法机关可以从日常生活和常识上去把握这些程度副词,而且大致是多年不变的;对于另一些案件,譬如盗窃、贿赂等行为涉及具体的金额,在经济发展程度不同的时期或者地区,同样的金额具有不同的社会影响,司法机关必须根据社会经济发展的状况适时地界定这些概括性情节。譬如,1997 年《刑法》对贪污贿赂犯罪定罪量刑规定了具体数额标准(起刑点由 1988 年规定的 2000 元提高到 5000 元),当时看来,既统一了司法标准,又不需要司法解释,但是几年后这些规定就难以反映案件的社会危害程度,各地纷纷出台地方标准,影响了法制统一和罪责刑相适应原则的贯彻。2015 年

<sup>①</sup> 林纪东:《“中华民国宪法”释论》,大中国图书公司 1987 年版,第 55 页。

8月29日通过的《刑法修正案(九)》对此作了调整,将贪污贿赂犯罪定罪量刑的具体数额修改为“概括数额+情节”的定罪量刑模式,只规定“数额较大或者情节较重”“数额巨大或者情节严重”“数额特别巨大或者情节特别严重”三种由轻到重的犯罪情况,相应地规定了三档法定刑;并规定数额特别巨大且使国家和人民利益遭受特别重大损失的,处无期徒刑或者死刑。2016年3月由最高人民法院和最高人民检察院联合制定的《关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》设定了贪污贿赂犯罪定罪量刑的具体数额(起刑点由1997年规定的5000元提高到30000元)和情节标准,贯彻了《刑法修正案(九)》的修法精神和罪责刑相适应原则的要求,保障了司法公正。相对于立法来说,司法解释便于适时调节,也可以保持刑法的张力。

## 2. 弥补立法和立法解释迟延之不足,为立法或者立法解释积累司法经验

法律规范来源于已发生的社会生活的概括和将要发生的社会生活的预测。社会在前进,时代在发展,民众的思维在更新,理念在转变,这就导致了法律规范在适用中会出现新情况、新问题,而立法又往往是滞后的,不可能立即对社会问题进行规范。在此时就需要司法解释来发挥作用,弥补立法的不足,回应司法办案的需求。检察机关在履行检察权进行法律监督中有其自身的职权范围,包括职务犯罪侦查权、公诉权、诉讼监督权等,在这些权能行使中,需要具体应用法律文本以适用案件事实,时常遇到法律规范存在歧义、模糊不清等问题,而这些法律规范是人民法院不适用的,最高人民法院不会作出司法解释,所以只能由最高人民检察院及时作出司法解释。许多司法解释由最高人民检察院单独制定,其原因就在于此。

最高人民检察院的司法解释主要是对检察工作中具体应用法律问题的解释,这些司法解释直接来源于检察实践、并接受检察实践的检验。通过司法实践对司法解释的检验,立法机关可以总结其经验和教训,使立法和法律解释更加完善与科学。

## 3. 弥合同司法机关之间对具体应用法律问题的认识分歧,促进公正司法,维护司法权威

在法律运行中,检察机关作为法律监督机关对刑事、行政和民事诉

讼都具有监督职责,而且是国家和公共利益的代表,具有一定的诉讼职能。因而在司法办案中,许多具体应用法律问题与检察职能有关。譬如,证据标准问题、定罪量刑问题,检察机关与审判机关同样关切。对于这些同时涉及审判工作和检察工作的问题,单独由一方作出司法解释难免考虑不周,或者容易产生意见分歧,造成不良影响。最高人民检察院和最高人民法院在制定相关司法解释时,通过相互征求意见和协商,通常就可以避免司法解释冲突。两个最高司法机关之间协商进行司法解释的过程,是处理司法办案中认识分歧的良好机制,对于保障法律正确统一适用,维护司法公正和司法权威都具有重要意义。

### (三) 最高人民检察院司法解释权的合理性

最高人民检察院司法解释权是在长期的检察工作中探索发展而来,得到了国家法律的确认。这种司法解释权植根于我国政体,来源于检察机关的司法属性,符合司法实践的需要,因而具有体制合理性、功能正当性和实践必要性。

#### 1. 体制合理性:作为法律监督机关行使司法解释权

检察机关作为法律监督机关的根本使命就是维护国家法制统一,保障法律统一正确实施。列宁说:“法制应当是统一的,而我国全部社会生活中和一切不文明现象的主要祸害,正是对旧时俄国观念以及对希图保留加路格法制使之别于喀山法制的半野蛮恶习采取宽容态度。我们应当记住,检察机关与一切行政机关不同,它没有任何行政权,关于行政上的任何问题,它都没有表决权。检察长的唯一职权是:监视全共和国对法律有真正一致的了解,既不顾任何地方上的差别,也不受任何地方上的影响。……工农检察院不仅要从法制观点上,而且也要从适当性上来从事审查。检察长的责任是要使任何地方当局的任何决定都不与法律相抵触,也只有从这一观点出发,检察长才必须抗议一切非法的决定,同时检察长无权停止决定本身之执行,而只是必须设法使对法制的了解在全共和国内,都是绝对一致的。”<sup>①</sup>列宁的法律监督思想是我国社会主义检察制度的重要理论渊源。

<sup>①</sup> B. r. 列别金斯基, I. II. 奥尔洛夫编:《苏维埃检察制度(重要文件)》,党凤德、傅昌文、邹信然、邱则午、方嵩如译,中国检察出版社 2008 年版,第 166 ~ 167 页。

最高人民法院行使司法解释权是保障法律统一正确实施的重要措施。首先,最高人民法院的司法解释具有普遍的法律约束力而不仅仅对检察机关具有法律约束力。通过这种司法解释可以统一监督者(检察机关)和被监督机关(审判机关、公安机关、国家安全机关等)适用法律的尺度。其次,最高人民法院制定司法解释既是依法独立行使检察权的过程,也是与其他相关机关就应用法律问题进行协商的过程。这有助于排除部门的局限和偏见,比由最高人民法院独家进行司法解释更有利于法律的统一正确实施。最后,最高人民法院在研究制定司法解释过程中,可能发现最高人民法院的司法解释存在违背法律的情况,经协商不能解决的,可以提请全国人大常委会解释或者决定,对最高人民法院的司法解释权形成一定的制约和监督。

### 2. 功能正当性:作为司法机关行使司法解释权

将国家法律应用于具体案件是司法机关的职责。法律条文难免具有一定的模糊性、歧义性,或者缺乏可操作性,不同的司法官对同一法律条文可能有不同的理解和认识,或者难以具体应用法律,因而有必要对法律进行解释,统一认识,明确操作规范。如果将宪法和法律比作中枢神经,司法解释则是神经末梢,没有神经末梢,神经系统有时就难以有效发挥作用。因此,经过司法解释,法律能更好地应用于具体案件,保证案件的公正处理。

检察机关是国家的司法机关。最高人民法院作为国家的最高司法机关之一对于全国检察机关具体运用法律处理案件的司法活动负有领导职责。对于地方各级人民检察院和专门人民检察院行使检察权处理案件的活动,必须给予指导和监督,对其在司法办案中遇到的疑难问题(有的是个别案件,有的是某一类案件,有的是某一法律)必须给予及时的解答。通过制定司法解释,可以防止各级检察机关在检察工作中对法律的错误理解和不当适用。这是维护司法公正的需要,也是最高司法机关的当然职责。

### 3. 实践必要性:依法独立行使检察权的保障机制

《宪法》第126条和第131条以相同的措词和表述方式分别规定审判独立原则和检察独立原则。检察独立原则是依法公正行使检察权的保障,同时,检察独立本身也需要一系列保障机制,其中就包括司法

解释。

检察机关在履行职责中往往会面临大量的具体应用法律问题,如批捕标准、起诉标准、抗诉标准等。谁来解决这些问题关系到检察机关能否独立行使职权。最高人民检察院作为全国检察机关的领导机关,由其作出司法解释,既是其职责所在,也是对检察独立的一种保障。因此,对于检察工作中遇到的具体应用法律问题,既不能靠最高人民法院作出司法解释,也不适宜由全国人大常委会作出法律解释,应当也只适于由最高人民检察院作出司法解释。

最高人民检察院的司法解释在我国法治建设中做出了积极的、重要的贡献,特别是在改革开放时代,检察工作中遇到的适用法律问题既多又频繁,如果没有最高人民检察院的司法解释,全国检察机关的司法办案状况是难以想象的。一项制度是否合理,不是看它是否为西方国家的通例,而是要看它有无生命力,它是否符合国家和社会的需要,这是根本的标准。最高人民检察院司法解释的不断发展说明其具有旺盛的生命力、深厚的理论基础和实践基础。

### 三、最高人民法院制定司法解释的基本原则

最高人民检察院在制定司法解释时遵循的基本原则来源于它的理论基础,反映了司法解释工作的实践经验,决定着司法解释工作的成效。近年来,学术界对司法解释的原则作过一些理论探讨,如五原则说<sup>①</sup>、四原则说<sup>②</sup>、三原则说<sup>③</sup>,这些理论认识都有一定的合理性。我们认为,最高人民检察院司法解释工作应遵循合法原则、必要原则、科学原则、协调原则、公开原则五项基本原则。

#### (一)合法原则

合法原则,是指制定司法解释的主体、内容和程序都必须以法律为

① 五原则是:独立行使司法解释权原则、合法原则、具体明确原则、公开化原则、程序规范原则。参见周道鸾:《论司法解释及其规范化》,载《中国法学》1994年第1期。

② 四原则是:合法原则、及时原则、规范原则和公开原则。参见罗庆东:《最高人民法院司法解释的基本原则》,载《人民检察》1997年第11期。

③ 三原则是:个案因应原则、尊重法律原则和司法终决原则。参见谢志红:《论司法解释的原则》,载《江西社会科学》2007年第9期。



依据,不得违背和超越法律。

主体的合法性是指根据全国人大常委会的授权,只能由最高人民检察院对检察工作中具体应用法律的问题作出解释,其他检察机关均无权解释。在实践中出现过一些地方检察机关根据当地具体情况和政策自行制定或者与其他机关联合制定司法规范性文件的情形,这都明显违反了合法原则,容易导致实践中司法办案尺度的混乱。2012年1月“两高”为此联合下发了《关于地方人民法院、人民检察院不得制定司法解释性质文件的通知》,对此进行严格规范。2015年修订的《立法法》第104条第3款明确规定:“最高人民法院、最高人民检察院以外的审判机关和检察机关,不得作出具体应用法律的解释。”最高人民检察院在2015年修订出台的《最高人民检察院司法解释工作规定》重申,在检察系统中,只有最高人民检察院享有司法解释权,最高人民检察院以外的检察机关,包括地方各级人民检察院、专门人民检察院和最高人民检察院内设机构都不得作出具体应用法律的司法解释。制定主体的合法性的本质是司法解释权具有专属性,从而避免因制定主体多元而产生司法解释内容和效力冲突,损害国家的法制统一。

内容的合法性是指最高人民检察院作出的司法解释必须符合法律原意和《立法法》的要求。《立法法》第104条规定:“最高人民法院、最高人民检察院作出的属于审判、检察工作中具体应用法律的解释,应当主要针对具体的法律条文,并符合立法的目的、原则和原意。”这一条款强调了司法解释内容的合法性,具体包括两层含义:其一,司法解释必须符合立法原意,不得突破法律。<sup>①</sup>其二,司法解释所针对的是检察工作中具体应用法律的问题,不能改变法律的规定或与法律规定相冲突。《立法法》第45条和第104条将如下两种情形列为立法解释的对象:一是“法律的规定需要进一步明确具体含义的”;二是“法律制定后出现新的情况,需要明确适用法律依据的”,实际上对司法解释对象进行了限制。

---

<sup>①</sup> [德]冯·萨维尼、雅各布·格林:《萨维尼法学方法论讲义与格林笔记》,杨代雄译,法律出版社2008年版,第7页。另参见乔晓阳主编:《〈中华人民共和国立法法〉导读与释义》,中国民主法制出版社2015年版,第322页。