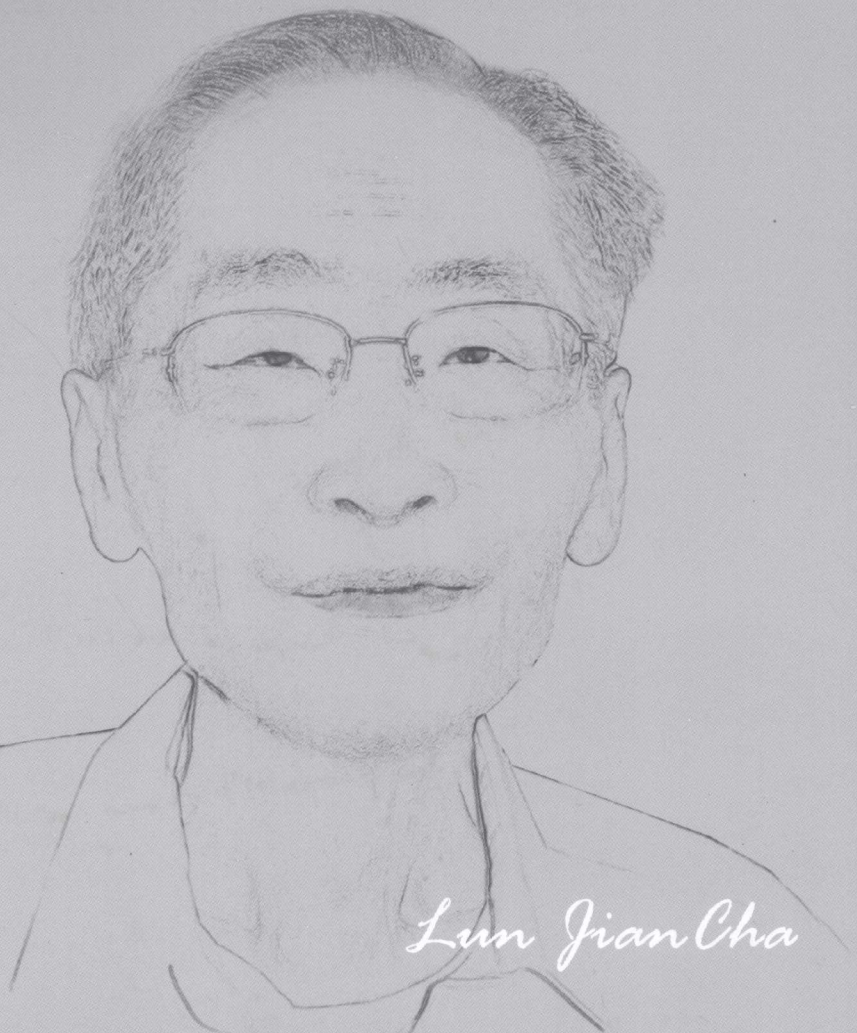




专家论
检察丛书



Lun Jian Cha

论 检 察

徐益初 / 著

中国检察出版社

014007520

D926.3-53
15



专家论检察丛书

Lun Jian Cha

论 检 察

徐益初 / 著



D926.353

15

中国检察出版社



北航

C1694513

图书在版编目 (CIP) 数据

论检察/徐益初著. —北京:中国检察出版社,2013.9
(专家论检察丛书)

ISBN 978-7-5102-0887-4

I. ①论… II. ①徐… III. ①检察机关-工作-研究-中国
IV. ①D926.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 088351 号

论 检 察

徐益初/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.zgjcbs.com)

电 话:(010)68682164(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:28.25印张

字 数:325千字

版 次:2013年9月第一版 2013年9月第一次印刷

书 号:ISBN 978-7-5102-0887-4

定 价:62.00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

◇作者简介

◇徐益初（1929—2011），江苏常熟人

◇中国社会科学院法学研究所研究员、刑法室原主任，著名刑事诉讼法学者

◇1956年至1957年在中国人民大学法律系在职学习

◇曾任最高人民检察院检察长张鼎丞同志的机要秘书、政策研究室研究员，中国社会科学院研究生院硕士生导师，中国检察学会理事，中国法学会诉讼法学研究会理事、顾问

◇主要著作：《刑事诉讼法》、《刑事诉讼法学研究概述》、《外国刑事诉讼程序比较研究》、《中华人民共和国检察制度研究》等；在《法学研究》、《中国法学》等报刊发表法学文章近百篇

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，特别是刑事诉讼法学学者，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 人民检察制度的理论基础	(1)
一、辩证唯物主义和历史唯物主义是建设人民 检察制度的根本指导思想	(1)
二、人民民主专政的理论是建设人民检察制度 的政治思想基础	(11)
三、列宁关于法律监督思想是人民检察制度的 重要思想渊源	(34)
四、社会主义初级阶段理论是改革我国检察制度 的根本依据	(51)
五、人民民主专政理论与我国检察制度	(57)
六、检察权性质及其运用	(70)
七、“法律监督”辨	(77)
八、论列宁的法律监督理论在我国检察制度 中的运用	(86)
第二部分 中国特色检察制度的实践探索	(104)
一、从我国检察机关的发展变化看检察 机关定位	(104)

二、检察机关法律监督的性质和职权不宜改变·····	(114)
三、论全面充分发挥检察机关法律监督 职能的作用·····	(123)
四、对建设中国特色社会主义检察制度的 几点思考·····	(134)
第三部分 侦查和侦查监督·····	(152)
一、论中国反贪污机构设置的完善及其职权 的强化·····	(152)
二、对贪污贿赂案犯采取拘留、逮捕措施的 立法完善·····	(159)
三、论补充侦查·····	(165)
四、侦查监督理论与实践若干问题探析·····	(178)
第四部分 公诉制度和刑事审判监督·····	(198)
一、免于起诉制度·····	(198)
二、谈检察机关干预自诉的问题·····	(216)
三、试论二审程序的审理方式·····	(222)
四、论建立具有我国特色的刑事审判监督程序·····	(233)
五、论上诉不加刑原则·····	(248)
六、死刑案件必须有死刑复核程序的审查监督·····	(260)
第五部分 证据制度·····	(267)
一、以辩证唯物主义为指导研究证据理论问题·····	(267)
二、略论发展和完善我国的刑事证据制度·····	(278)
三、自由心证原则与判断证据的标准·····	(289)
第六部分 检察理论研究的重点、难点·····	(298)
一、检察学研究问题三议·····	(298)
二、检察理论的开拓者·····	(306)

目 录

三、修订《人民检察院组织法》的若干 理论思考	(326)
四、关于检察制度改革的初步研究	(338)
五、司法公正	(359)
第七部分 日本检察机关的职权	(416)
一、日本检察厅法第4条释义	(416)
二、日本检察厅法第6条释义	(423)
作者主要著作及论文索引 (1980—2004)	(425)
作者后记	(431)

第一部分 人民检察制度的 理论基础

一、辩证唯物主义和历史唯物主义是建设人民检察制度的根本指导思想*

辩证唯物主义和历史唯物主义是马克思主义的世界观和方法论，是指导我们认识世界和改造世界的唯一的科学理论。建设人民检察制度，必须以它作为根本指导思想，才能对人民检察制度的产生与发展及其与国家政治、经济的关系作出科学的说明，并对人民检察制度的性质，以及它在整个政治法律制度中的地位和作用作出正确的规定。只有在它的指导下，才能使人民检察制度的建设保持正确的方向，并使实践活动得以正确进行。

（一）人民检察制度的产生是历史的必然

人民检察制度的产生，绝不是偶然的，它是社会主义政治、经济发展的客观要求。根据马克思主义关于经济基础和上

* 本部分内容摘自王桂五主编：《中华人民共和国检察制度研究》，法律出版社1991年版，第179~188页。

层建筑相互关系的原理，检察制度是政治法律制度的一个组成部分，属于上层建筑。经济基础决定上层建筑，检察制度的产生，当然也要由经济基础决定，包括决定检察制度的性质、特点和发展规律。

检察制度是为保护和发展经济基础的需要而产生的。从历史上看，检察制度产生于封建制国家建立中央集权制的时期，是为了维护封建君主的利益，归根到底是为保护封建制的生产关系（即经济基础），适应建立中央集权制国家的需要。如法国，13世纪以后，随着商品经济的发展，国家相对集权，有利于经济发展。因而以国王为代表的王权逐渐加强，开始由封建割据向等级君主制过渡。路易九世为加强中央集权，实行司法改革，统一法律制度，逐步取消领主的司法权，在巴黎建立最高法院，称为巴利门。随着许多领地改制为省后，各省也设置了巴利门，隶属巴黎的巴利门。与此相适应，为维护国王的利益，开始由“国王代理人”参加诉讼。从腓力四世起，正式设立检察官，一方面，代表国王对地方当局实行监督；另一方面，以国家公诉人身份，对罪犯进行侦查、起诉。资本主义国家的检察制度，设立国家公诉人，充当公益代表人，也都是为保护资本主义生产关系服务的。资本主义的检察制度是在改造封建制国家的检察制度后，根据它的政治理论（分权学说）建立起来的。行政、司法分立，并实行审检分开，对危害资产阶级统治利益的犯罪案件，由检察官提起公诉，目的是维护资产阶级国家的利益，也就是为保护资产阶级的生产关系服务。

我国人民检察制度的产生，同样是植根于经济基础。在摧毁了以封建主义、官僚资本主义的生产关系为基础的地主、买办阶级的统治之后，建立起以社会主义公有制的生产关系为基础的人民民主专政国家，就需要有一整套政治法律制度来保护新的经济基础，人民检察制度就应运而生了。新中国成立初

期，国家的主要任务是彻底变革旧的生产关系，解放社会生产力，其方法主要是依靠人民群众的直接行动，但也有保障这场斗争正确、合法进行的要求，建立检察机关就是为了适应这个需要，通过侦查、起诉等活动，查明犯罪事实，纠正违法行为，从法律上保障这场斗争的正确进行。当新的生产关系已经建立起来，国家的主要任务已是保护新的生产关系，保护社会生产力的顺利发展，斗争的方法也由主要依靠革命群众运动而转变为主要依靠完备的法制，而健全检察制度，正是完备法制的重要组成部分。1954年制定的宪法和有关法律，对人民检察机关的性质、任务和职权作出了全面规定，检察机关在监督刑事法律和其他法律的实施方面发挥了重要作用。但由于当时受“左”倾思想的干扰，使检察机关的职能非但不能得到全面发挥，反而被逐渐削弱，以至到“文化大革命”中检察机关被撤销。党的十一届三中全会以后，提出把工作重点转移到经济建设上来，集中力量发展生产力，要求发展社会主义民主，加强社会主义法制，来保护生产力和与之相适应的生产关系。正是为了适应这个要求，加强同各种违法犯罪行为的斗争，保障国家法律的正确实施，人民检察制度才得以恢复和发展。

当前，在我国社会主义经济建设中，随着经济体制改革的深入进行，生产力和生产关系方面发生了一系列重大变革。生产资料所有制具体形式的变化和由此引起的人们在生产中地位和相互关系以及分配形式的变化，都需要有相应的法律制度加以确定和保护。由此可见，建立和完善社会主义法律制度是经济基础提出的客观要求，也是社会主义经济政治制度的特殊要求，它需要有体现国家集中统一意志的法律制度的保障。社会主义的法律制度，不仅应当包括立法、执法、司法和守法的内容，还应当有法律监督的内容，才能形成完整的法制体系。这样，建立一个

以法律监督为专责的检察机关就是完全必要的了。

国家机关和国家工作人员是国家政权的重要组成部分。国家政权组织以及与此相适应的法律制度，同属于政治上层建筑，都是由经济基础决定，并为经济基础服务的。经济基础能否得到有效的保护和发展，与国家机关和国家工作人员的状况如何，能否切实履行其职责关系极大。当前我国某些国家机关和国家工作人员中，由于受封建专制主义的影响，资本主义腐朽思想的侵蚀，发生以权谋私、失职渎职、贪污受贿等违法犯罪现象，解决这个问题，除应加强行政执法机关自身的监督和政府监察部门的监督外，还应当加强国家法律监督机关的监督。通过纠正违法、惩罚犯罪，来保障国家机关的廉洁。国家机关中存在腐败现象的严酷现实说明，加强法律监督，是纯洁国家机关的需要，也是保护和发展经济基础的需要。检察机关把国家工作人员中的职务犯罪作为检察监督的重点，正是反映了经济基础的客观要求。

一切刑事犯罪都会直接或间接地危害经济基础。同刑事犯罪作斗争，也是保护经济基础的一个不可缺少的重要方面。鉴于刑事犯罪的复杂性，对有关国家机关行使追究和处理刑事犯罪的权力，必须有严格的法律监督。国家设置检察机关，同侦查机关、审判机关之间实行分工负责、互相配合、互相制约的原则，赋予检察机关对刑事诉讼活动和刑事法律的适用是否合法、正确实行监督的权力，有利于及时发现和纠正错误，维护国家和人民利益，保护公民的合法权利，从而达到保护经济基础的目的。

法律制度本身，虽是按照人们的意志创造出来的，但它必须反映经济基础的客观规律的要求。人民检察制度也是一样，它绝不是主观随意的、可有可无的。新中国成立后的历史事实

说明，发展生产力，改革生产关系，建设民主政治，都离不开法制建设，也离不开检察机关在保障法制统一中的重要作用。检察机关建设的“三起三落”，撤销以后又重新恢复和发展的事实，有力地说明，要不要检察机关，不是主观意志所能左右的，只有顺应客观规律的要求，才能避免犯主观主义的错误。

(二) 人民检察制度必须与经济基础相适应，服务于经济基础

根据马克思主义原理，经济基础决定上层建筑，一切上层建筑都是适应经济基础的需要而产生的，这是经济基础与上层建筑相互关系的基本方面。但是，又必须承认上层建筑对经济基础的反作用，发挥上层建筑保护经济基础的作用，这就决定了上层建筑必须反映并服务于经济基础。斯大林说：“上层建筑是由基础产生的，但决不是说，上层建筑只是反映基础，它是消极的、中立的，对自己基础的命运，对阶段的命运，对制度的性质是漠不关心的。相反地，上层建筑一出现，就成为极大的积极力量，积极促进自己基础的形成和巩固，采取一切办法帮助新制度去根除和消灭旧基础和旧阶级。”^{〔1〕}因此，作为上层建筑的人民检察制度，必须与自己的经济基础保持紧密的联系，反映它的要求，在保护和完善社会主义的经济基础中发挥应有的作用。

人民检察制度为自己的经济基础服务，主要体现在以下几点：

1. 坚持检察工作为经济基础服务的方向。检察机关应当根据巩固和发展社会主义经济基础的要求确定自己的中心任务。当前，我国正处在社会主义建设新时期，检察机关应当坚持为改革开放服务，为建立社会主义有计划的商品经济新秩序服

〔1〕《斯大林选集》（下卷），第502~503页。

务，为社会主义现代化建设服务，同各种危害社会主义经济基础发展的违法犯罪现象作斗争，为社会主义建设创造一个良好的社会环境和法治环境。

2. 坚持以法律监督的方式为经济基础服务。检察机关把保卫经济建设和改革开放的顺利进行作为自己的目标和工作重点，反映并服务于经济基础，是通过法律监督的特殊方式来实现的。即运用法律监督手段打击犯罪，纠正违法，维护法律的正确实施，达到保护经济基础的目的。我们不能把为经济建设服务简单地理解为可以脱离检察机关业务的特点，直接去做经济建设的工作，或者把它与法律监督对立起来，以为强调法律监督会妨碍经济建设任务的完成。恰恰相反，检察机关只有通过自己的法律监督职能，去排除妨碍建设社会主义经济和政治生活中的违法犯罪现象，保证它沿着法制的轨道前进，才能起到为经济基础服务的作用，检察机关法律监督作用发挥愈充分，社会主义法制愈加强，经济基础的巩固和发展，就愈有了可靠的保障。

3. 坚持以是否有利于发展生产力作为检验检察工作服务效果的标准。党的十三大提出要把是否有利于发展生产力的发展作为检验一切工作的根本标准，检察工作也不能例外，应当把保护和促进生产力的发展作为实现自己工作任务的总要求。工作的效果如何，归根结底要看是否促进了社会生产力的发展。我们既要看到生产力、经济基础（生产关系）、上层建筑之间的区别，又要注意它们的互相联系。但是，我们把是否有利于发展生产力作为检验检察工作服务效果的标准，也不是要求检察工作直接作用于生产力，创造经济价值。检察工作对生产力的作用，如上所说，只能是通过在经济基础的服务来实现的，也就是说，检察工作主要是从法制上保证社会主义生产关系的

巩固和发展，从而推动社会生产力的发展。正因为生产力的发展与经济基础有着密切联系，所以我们在保护经济基础的时候，就不能不考虑所保护的经济基础的一些措施，最终是否对发展生产力有利。不能脱离经济基础，把生产力当成是一个纯技术的概念，片面强调生产力标准。特别是在改革中，由于有些问题法律和政策一时还缺乏明确的规定时，不能不问生产关系的性质，错误认为只要对发展生产有利，都应给予支持和保护。我们不能离开保护社会主义经济基础的总目标，只有在这个大前提下来对待生产力的标准问题，才能使人民检察制度的建设有利于达到保护经济基础和生产力的目的。

（三）人民检察制度要在揭露矛盾和解决矛盾中发展

社会主义社会是存在着各种社会矛盾的社会。其基本矛盾仍然是生产关系和生产力之间的矛盾，上层建筑和经济基础之间的矛盾。社会主义社会就是在这些矛盾的产生、发展和解决的过程中不断前进的。法律和法律监督是解决上述基本矛盾和由此产生的一系列矛盾的重要手段。法律监督本身就是一种揭露矛盾和解决矛盾的活动。人民检察制度正是这种活动的制度化、法律化。因而，人民检察制度也必然要在揭露矛盾和解决矛盾中得到发展和完善。

辩证唯物主义认为，对立统一的规律是自然界、人类社会和人们认识的普遍规律。矛盾对立的双方又统一、又斗争，推动着事物的运动和发展。社会主义社会必然要受这个普遍规律的支配。社会主义社会中生产关系和生产力的矛盾、上层建筑和经济基础的矛盾以及由此派生出来的一系列矛盾的产生和发展，正是这一客观规律的反映。由于社会主义社会的生产关系同生产力的发展要求基本上是适合的；社会主义的上层建筑和经济基础也是基本上适合的，它们之间的矛盾同历史上剥削阶

级占统治地位的社会的矛盾性质不同，不具有对抗性。表现在人民内部的矛盾，国家、集体和个人之间的矛盾，都是在根本利益一致基础上的矛盾，不存在根本利益的冲突，不需要通过你死我活的阶级对抗形式去解决，可以在社会主义制度内部，自觉地实行改革，通过自我调整，自我完善加以解决。目前我国进行社会主义现代化建设，有计划、有步骤地进行经济体制和政治体制改革，正是运用这一规律，自我解决内部矛盾的生动范例。建立人民检察制度，也就是自觉运用对立统一的规律，设置对立面，对国家机关的执法活动和公民的守法情况实行监督，运用法律监督的手段，解决因违反法律而产生的一系列矛盾，纠正违法，惩罚犯罪，保障国家法律的正确实施，以保护社会主义生产关系，促进社会生产力的发展。

检察机关参与刑事诉讼，是检察机关法律监督活动的重要方面。刑事诉讼是追究犯罪和惩罚犯罪的活动，整个诉讼活动就是一个围绕着揭露犯罪、证实犯罪而展开的过程，查明犯罪事实本身，就体现了对矛盾的揭露和解决。但是，解决犯罪这个特殊性质的矛盾，不仅体现在实体上，对犯罪事实的调查，作出结论，而且体现在程序上，为此而进行的诉讼活动所形成的多种法律关系，包括有关国家机关相互之间、有关国家机关与诉讼参与人之间、诉讼参与人相互之间的法律关系。随着诉讼活动的进行，在这些法律关系基础上发生的控诉与辩护，诉讼参与人的权利与义务，有关国家机关的互相配合与互相制约，呈现为矛盾双方的对立和统一的状况。通过它们之间对立和统一的斗争活动，从程序上保障国家刑罚权的正确实施。按照我国现行法律规定，检察机关参加刑事诉讼，不仅是在控诉犯罪上起公诉人的作用，更重要的是起法律监督者的作用，监督刑事法律的正确适用和刑事诉讼活动的合法进行。由此可