

检察实务精义

王立 主编

清华大学出版社

检察实务精义

王立 主编

清华大学出版社
北京

内 容 简 介

本书是北京市朝阳区人民检察院检察官近年来对基层检察实务进行总结研究的成果汇编,分为检察理论实务篇和案例评析篇。本书收录了检察官对建立有关工作机制的思考,对提高检察技能的总结,以及对个罪在法律适用中存在问题的分析,对亲身办理的疑难案件的评判。本书体现了检察实践与理论研究的有效结合,以期与关心检察工作的读者共同分享这些宝贵成果。

本书适合法律实务部门的专业人士,以及大专院校法律专业的研究人员参考适用。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

检察实务精义/王立主编. —北京:清华大学出版社,2012.10

ISBN 978-7-302-30099-1

I. ①检… II. ①王… 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(2012)第217841号

责任编辑:方洁

封面设计:潘灵

责任校对:宋玉莲

责任印制:沈露

出版发行:清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址:北京清华大学学研大厦A座 邮 编:100084

社总机:010-62770175 邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质量反馈:010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

印 装 者:北京国马印刷厂

经 销:全国新华书店

开 本:148mm×210mm 印 张:13.125 字 数:375千字

版 次:2012年10月第1版 印 次:2012年10月第1次印刷

印 数:1~3000

定 价:25.00元

产品编号:047980-01

编辑委员会

主任：王立

副主任：杨征军

委员：陈旭 孙长柱 韩文山 郝琳

孙伟 吴斌 郑锴 李小丽

马新 庄福京 刘建军 庞玮

傅强 齐迹 乔守仓 刘晨霞

孙莉婷 李新 袁永朝 王江

杨国良 顾青 郑思科 郝忠

胡静 刘建军 于萌 刘燕辉

武彬 马新宇 董丽娟 马立忠

翟建强 侯洁萍 王春艳 张宇鹏

马迪

主编：王立

执行主编：杨征军

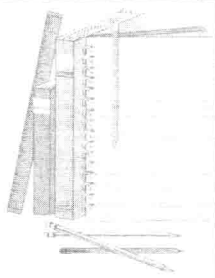
编辑：傅强 黄福涛

第一篇 检察理论实务	1
检察制度的中国特色	2
对开展检察理论研究的几点认识——基于对发展历程、 内容及基本要求的梳理	15
当代检察官应具备的职业心态	39
知识管理与论文写作小感	43
试比较影响力交易犯罪与利用影响力受贿罪	47
关于轻微刑事案件捕前和解工作机制探究	56
刑事诉讼法修改后对职务犯罪侦查的影响	64
完善挪用公款转化为贪污的立法与司法解释	75
检察联络室在参与社会管理创新中的实践与探索	79
刑事非法证据排除规则在审查逮捕工作中的适用	92
论民事检察监督的范围	100
提高初查效率和效果的几点浅见	111
如何做好息诉工作	115
如何做好庭审准备实务	122
讯问犯罪嫌疑人的技巧	130
关于侵占型财产罪在司法实践中的几个常见问题研究	134
对行贿罪“谋取不正当利益”要件的理解	145
职务侵占罪与挪用资金罪的区别与适用	153

办理“单方聚众斗殴”案件需要明确的几个问题	164
第二篇 案例评析	173
从不法侵害行为性质认定,判断防卫过当成立与否	174
救治一月后被害人死亡的犯罪形态应如何认定	181
醉酒人的刑事责任如何认定	186
如何认识交通肇事犯罪与事故发生路段之间的联系	191
高峰时段道路上加速倒车的行为如何认定	195
以危险方法危害公共安全罪的认定	199
如何理解和认定“其他危险方法”	204
登记持卡人与实际持卡人不一致时“持卡人”应如何认定 ..	209
一人公司形式下自然人犯罪应如何认定	213
《刑法修正案(八)》生效前强迫他人退出拍卖是否构成强迫 交易罪	218
组织他人出卖人体器官罪的认定	223
如何判定行为与结果间的因果关系	228
性交易引发的强迫性行为是否构成强奸罪	234
司机为躲避伤害致人死亡的行为如何认定	238
抢劫赌局后继续非法拘禁他人的行为应如何认定	246
“背后黑脚”夺取财物的行为应当如何定性	252
搬家公司人员公然搬走物主物品的行为认定	257
收取赎金后不予归还所抢财物的行为如何认定	261
冒充国家机关工作人员骗取他人财物是构成诈骗罪还是 招摇撞骗罪	267
先骗取司机信任,后趁其不备将车开走的行为如何定性 ..	271
以使用为目的索取财物并以此要挟勒索钱财的行为如何 认定	275
殴打他人后又临时起意向其勒索财物的行为该如何定性 ..	279
取走他人遗忘在身边的财物是盗窃还是侵占	284
伪造房屋房产证偷卖抵押房的行为性质应如何认定	289

对象、手段同一的两次抢劫行为的罪数如何认定	296
盗窃、侵占还是不当得利	300
虚构事实使被害人陷入认识错误后乘机调包的行为如何 定性	309
销售型欺诈行为的性质认定	313
制造被抢场面意图占有财物的行为性质认定	319
在公共汽车上盗窃未遂后殴打见义勇为为乘客的行为应如何 认定	323
如何认定“传授犯罪方法”	326
伪造判决书卖房的行为如何定性	331
买卖国家机关证件罪的正确适用	335
强奸案被害人推翻原陈述的行为应如何认定	341
“窝藏毒品罪”与“非法持有毒品罪”如何认定	348
途中得知租车人携带毒品并仍继续运送的如何处理	352
明知是伪造的国家机关印章而使用如何定罪处罚	357
如何正确把握淫秽电子信息的被点击数与定罪量刑的 关系	360
国有企业改制中国有资产侵吞行为及贪污罪既未遂的 认定	365
挪用资金“超过三个月未还”的时间认定	369
“利用职务上的便利”的犯罪行为的认定	376
收受干股后未获利的行为应当如何定性	384
网络公司的虚拟电子货币能否成为职务侵占罪的犯罪 对象	390
占有单位资金未平账的行为应如何认定	394
保险代理人接受委托从事业务是否属于职务行为	398
存款被冒领,储户报案后又起诉被法院驳回起诉是否 正确	405

第一篇



检察理论实务

检察制度的中国特色

王志坤

党的十五大提出了到 2010 年形成中国特色社会主义法律体系的立法工作目标,2011 年 3 月 10 日,吴邦国委员长在第十一届全国人大第四次会议上报告了形成中国特色社会主义法律体系的重大意义和基本经验,同时也正式宣告了这项立法工作目标的完成。此前,2011 年 1 月 24 日,最高人民检察院曹建明检察长在相关座谈会上指出,检察制度作为这个体系中的有机组成部分也具有鲜明的中国特色,即政治上坚持党的领导,宪法定位上的法律监督机关,具体职能上的捕诉、自侦和诉讼监督“三位一体”,组织体制上的检察一体,这些特色带有很强的制度现实性和适应性,“有利于加强对权力运行的监督制约,有利于推动依法治国基本方略全面落实,有利于维护社会主义法制统一、尊严、权威”。^①

如果不过分纠缠于具体制度的变更与演进,而是立足于检察理论研究的宏观视野来看待检察制度的中国特色,冷静辨析某些特色与域外检察制度的异同,更深刻地认识我国检察制度的现状与发展路径,或许比单纯的宣示有更多的启发意义。显然,在此不可能以论证的方式来完成这项不可能完成的任务。评注无非是注脚与引申,中国特色检察制度基本上以宪政制度为依据,因而,评注的对象也主要集中于宪法的文本。

一、政治性和人民性

“人民检察院是中国共产党领导下的国家机关,检察权来源于人民又服务于人民。”党的领导乃是基于国体属性的推演,《宪法》第 1

^① 涉及《宪法》的具体条文主要是第 129~133 条。

条规定了国家由“工人阶级领导”，具体的领导权通过工人阶级自己的政党、工人阶级的先锋队，即中国共产党来实施。^① 基于人民主权的原则，《宪法》又规定了国家的一切权力属于人民（第2条第一款），人民可以通过各级人大来具体行使管理国家的权力，特别是对由人大派生出的行政、审判、检察、军事等权力的实施情况进行监督。党的领导和人民当家做主达致有机统一是政治要求，也是我们孜孜追求的理想状态。

域外一般不会在宪法中确认一个政党的领导权，政党之间多通过竞选轮流坐庄，所以作为一个国家机关，检察机关不会坚持哪一个政党的领导，当然党派利益总会在司法官员的任命和履职中或明或暗地体现（这连法官和法院都不能避免，遑论检察机关）。接受人民的监督也只能作宽泛的理解，如美国大多数州的检察官由选举产生，自然要对其选民（人民）负责，但这不过是笼统的政治负责，不会牵涉到具体的业务。欧陆检察机关遵循检察一体的原则，对内以检察长为首席，对外则要服从司法部长或司法部的监督与领导^②（此类问题属于检察一体的内容），因为司法部要对管辖区域内的公诉或刑事政策向议会负责，这是其对检察长发出指令的合理性基础，若类比我国的制度，也可说检察机关要（经由司法部）向人民代议机关负责。外部的领导与监督多限于宏观的政策领导，其具体业务上的干预（外部指令权）常要靠转化为检察长的内部指令权来实现，随着指令的文书化和透明化，这既罕见也易引发丑闻。

在我国，党的领导是一元分立政治体制^③的必然选择。从具体政治生态来看，在没有实质竞争的前提下，实践与规范只能相互强化，这既是正当性的形式依据，也是规范对实然状态的一种确认，当然也可视为社会主义法制真实性的一个表征。作为社会主义法治的根本

^① 参见蔡定剑：《宪法精解（第二版）》，162页，北京，法律出版社，2006。

^② 参见《德国法院组织法》第147条，《奥地利检察院法》第2条，《法国刑事诉讼典》第30条。

^③ 参见朱孝清：《中国检察制度的几个问题》，载《中国法学》，2007（2），108页。也有称之为议行合一的，参见董必武：《董必武政治法律文集》，74页，北京，法律出版社，1986。

保证,党的领导贯穿于政治和法治工作的各个流程和各个节点。反射到对检察工作的要求,《人民检察院组织法》第4条的阐述是全面的,即镇压、维护、保护、保卫以及教育。简言之,就是作为人民民主专政的国家机器的重要组成部分,着力于“巩固党的执政地位,维护国家长治久安,保障人民群众安居乐业……”。但必须要明确,党的领导不是指党替代检察机关具体执法司法,而主要是指政治领导、思想领导和组织领导。^①

人民当家做主要依托于人民代表大会这个载体。以往看待检察机关与人大的关系,多是从权力派生的角度入手得出一种线性的负责与被负责的关系,新近的进展是,立足于整个国家监督体系来建构二者之间的动态关系,它看到的是二者在监督上的补充与联动,就具体实践来说,就是地方大大抓住检察机关的诉讼监督,使人大的司法监督与司法体制内部的制约机制相结合,达到维护公正司法与规范执法的目的。^②当然,基于传统和现实需要,检察机关的人民性也体现在贯彻群众工作路线、接受群众的社会监督上。

形式地讲政治性和人民性易流于浮泛,变成一种政治宣示。检察机关的履职,或者说检察权的行使是制度框架内的权力运行,若权力溢出边界,屈从于虚幻的“人民”的压力或吁请,权力就失去了正当性,成为一种危及国家稳定的恶。政治性和人民性是制度和程序之内的,而不能肆意无度,以自我意志为中心。从法治国家的建构来说,政治原则作为指导的理念,在国体和政体初始建构阶段更为重要,此后由它所凝结而成的制度便获得了自己的生命,成为实践的主导。如果政治原则超越具体制度冲入操作的规程,那么,因其高度的弹性而使民众无所适从,造成反法治的诸多乱象。我们只能从实定

^① 中共中央政法委员会:《社会主义法治理念教育读本》,102页,北京,中国长安出版社,2006。

^② 参见北京市人大常委会内司办:《人大监督司法工作的新举措——兼谈人大监督与诉讼监督的关系》,载甄贞主编:《人大监督与诉讼监督》,22页,北京,法律出版社,2010。赵风山:《深入贯彻实施监督法,努力增强监督实效》,载北京市人大常委会研究室编:《北京市人大常委会贯彻实施监督法研讨会论文集》,23~24页,北京,2009。



法中得到规制行为的依据和预期,而不能从原则中进行法的自我设定。所以,党的政策须通过法律化这个渠道,依托国家政权来贯彻;^①在司法工作中体现人民意志,也只能遵循监督法的规定,以工作评议的方式对两院进行司法监督,从而达到“确保宪法和法律得到正确实施,确保行政权、审判权、检察权得到正确行使,确保公民、法人和其他组织的合法权益得到尊重和维护”。^②

二、宪法定位上的法律监督机关

迄今为止,对《宪法》第129条还没有一个圆通的解说,^③许多年来倡导检察基础理论研究也无法提供一个基本的对话基础。较权威的法律辞典从广狭两义进行界定,大约指一定主体对另一主体的行为合法性的监督。^④检察理论界对法律监督的权威论述是“专门的国家机关根据法律的授权,运用法律规定的手段对法律实施情况进行监察、督促并能产生法定效力的专门工作”^⑤,它同样令人疑窦丛生,简单地说,除了“监督法律实施”这种近乎同义反复的措辞之外没有提供更多的信息,倒是过分强化了“法律监督应专属于检察机关”的错误说法。

在我国,法律监督除了指称检察机关,也指人大的监督法律实

① 参见中共中央政法委员会:《社会主义法治理念教育读本》,99页,北京,中国长安出版社,2006。

② 这是人大监督的目的,参见全国人大常委会法工委组织编写:《监督法辅导讲座》,2页,北京,中国民主法制出版社,2006。

③ 参见蔡定剑:《宪法精解(第二版)》,444~445页,北京,法律出版社,2006。

④ 法律监督指法定机关依法对遵守和执行法律的情况实行监督。有广狭两义,广义的包括一切国家机关、社会团体和公民对各种执法和守法的有关活动的合法性进行的监督。狭义的指特定的国家机关依照法定权限和程序对国家机关执法的合法性进行的监督。在中国专指国家权力机关和检察机关实行的法律监督。中国社会科学院法学所法律辞典编委会:《法律辞典》,337页,北京,法律出版社,2004。其他对法律监督的界说,可参见张智辉:《法律监督三辨析》,载《中国法学》,2003(5),17页。

⑤ 张智辉:《法律监督三辨析》,载《中国法学》,2003(5),18页。

施。下面摘引彭真同志的两段话予以说明：“狭义的监督，主要是法律实施的监督。订立了法实行了没有，违反了没有？国务院、省、自治区、直辖市的人大和人大常委会制定的法规、做出的决定，如果与宪法和法律有抵触，那就要行使法律监督权，这是宪法规定得很清楚的。……人大、人大常委会要从法制方面进行监督。”“要把加强法律监督作为加强人大常委会的工作和制度建设的任务之一。法律监督，除人大、国务院、最高人民法院、最高人民检察院需要加强这方面的工作外，很重要的一方面是群众监督。”^①如果还嫌不够清楚的话，在人大监督法出台后的官方宣讲中，人大监督分为工作监督和法律监督的观念可谓不刊之论，^②其实它早在1990年就已写入中央文件中了。^③当然，在演变的意义上，人大的法律监督已经从宽泛的“监督法律实施”具体化为司法审查，即对规范性文件是否符合宪法和法律规定所进行的监督。^④

当用来指称检察机关时，法律监督是对检察机关负担“监督法律实施、维护法制统一”之功能的略语，其法典化表明了这些国家特别需要检察机关来保障政令的贯通或者维护公共利益^⑤或国家利益。^⑥原则上，这一切目的都可包容在“法律监督”的术语之下。

笔者对“法律监督”词源的考察^⑦证明，它不过是1950年前后李

① 彭真：《彭真文选》，562、618～619页，北京，人民出版社，1991。

② 参见全国人大常委会法工委组织编写：《监督法辅导讲座》，2、14、23、39、43页，北京，中国民主法制出版社，2006。

③ 1990年3月，党的十三届六中全会通过的《关于加强党同人民群众联系的决定》指出：要建立和完善党内监督和党外监督制度。“建议全国人大常委会拟定实行工作监督和法律监督的监督法。”

④ 参见全国人大常委会法工委组织编写：《监督法辅导讲座》，2、14、23、39、43页，北京，中国民主法制出版社，2006。

⑤ 且不说苏联及东欧社会主义国家的检察制度，仅举巴西《消费者保护法》第92条为例：诉讼如果并非由检察官提起，则检察官总是充当法律监督者（*custus legis/Gesetzeswachter*）。

⑥ 如奥地利《检察院法》第1条规定：检察机关受托通过履行其法定职权维护法律事务、特别是刑事司法中的国家利益。

⑦ 王志坤：“法律监督”探源，载《国家检察官学院学报》，2010（3）。

六如先生对苏联检察制度的一种中国式的解读,是把文本上所指称的“监督法律之遵守”或“维护法制统一”进一步简明化了,其在理念意义上的对应物是“法律守护人”或“社会法纪的守护人”。这一“惊险”的转换或许在当时并无多少疑义,但时过境迁,对于习惯于诠释而不擅长从比较中溯源的我们来说,竟成了“剪不断理还乱”的苦主。法律监督表明了制定法实施需要监控这样一个再平常不过的理念,它既非我国所独有,也完全有可能被其他法域所使用,如行政法,^①甚至连监察制度也可视为一种法律监督。所以,当我们看到检察理论研究学者将检察制度追溯到御史制度时,在感到惊讶之余,亦坦然以对。自古希腊以来,承担监督职责的主体就被美称为“法律守护人”,可谓源远流长。当现代检察制度最先在法国建立以后,法律守护人便寄托了民众对检察机关客观性的无数希望,德国建立检察机关时也用它来打消自由主义者的顾虑。但不幸的是,在民主体制未确立时它只能现实地充当服务于集权的“权力之工具”和“专政之工具”。当十月革命后列宁恢复了200年前彼得一世的检察制度,自然也继承了服务于集权监督的传统。后继如东德,“检察机关和总检察长享有法律监督的功能,他们是社会主义法制的最高守护人”,^②一再说明了检察机关只是宪政大机器中的一环,宪政的面目决定了检察机关的面目,不管是法律监督还是法律守护人的术语都不过是一个似有实无的面罩,它们过去不代表客观性,现在同样也不。所以,与其让“监督严格遵守法律”这个没有限定的笼统指称迷糊了我们的慧眼,毋宁将它抛在一边,重拾欧陆检察制度中“客观性”一词,积聚更多的司法属性的因子。换用我们熟悉但嫌不够精确的习语就是:以事实为依据,以法律为准绳。若落脚于监督,就是“强化法律监督,维护公平正义”。

一种较为激进的观点主张,应“将人民检察院界定为检察机关本

^① 参见[德]毛雷尔:《行政法总论》,高家伟译,536、577页,北京,法律出版社,2000。

^② 民主德国1977年《检察院法》第1条第一款规定:检察机关是统一社会主义国家政权的核心机关。基于宪法、法律和其他法规贯彻工人阶级政党决议的过程中,它监督严格遵守社会主义法制。这是“法律监督机关”另外一种表述。

身,而不是用‘法律监督机关’的表述”。^① 其实将检察机关承担法律监督的功能描述贯彻在宪法中并无多大的问题,在法典中使用法律监督者或法律守护人的也不乏其例,真正的问题是将“法律监督”过于神秘化,却又不深究其意。法律监督在工作关系上体现了宪政层面上机关与机关之间的制约关系,根本就不是一种权力,有权力属性的是检察权,即检察机关的职权的略语。检察机关有法律监督的功能,实现这个功能设定或目的要借助于检察权这个具体的手段。只问目的不究手段,又有何益?

检察机关的制度定位更多带有理念或理想色彩,定位本身其实根本起不到履职的确证和保障作用。^② 司法是政治体制的重要组成部分,具有相当的依附性,当民主在独裁面前龟缩时,检察也只能远离公正。希望建构什么样的检察制度,便只有着力于塑造什么样的政治制度,在此前提下,设定其具体的职权或职权行使程序,配套以相应的保障机制。理念超越时代,但检察机关只能在时代的现实中存在,它是现实的政治,是时代的缩影之一。

三、具体职能上的“三位一体”

现代检察制度自检察机关承担公诉开始,所以,公诉算得上是检察机关共同的、核心的职能。至于批捕大体上属于对强制措施司法机关审查,它在域外由法院和法官行使,这一配置的假定条件是:法官享有确保其独立性的身份保障,更为严格的拘束则为宪法的要求(如《德国基本法》第104条)。实际上当法院在检察机关提起公诉之前

^① 闵钊:《检察权属性与检察机关定位之协调》,载《人民检察》,2010(11),47页。认为应把《宪法》第129条修改为“中华人民共和国人民检察院是国家的检察机关”。更详细的参见闵钊:《检察权配置的历史变迁与反思》,载《国家检察官学院学报》,2010(5),60~63页。

^② 由此,法律监督根本就没一元与二元之分,从职权意义上可笼统地划分诉讼与(诉讼监督)。二元论的主张,参见樊崇义:《法律监督职能哲理论纲》,载《人民检察》,2010(1),14~20页。

介入对案件的审查,一定程度上也会强化法院审判时的定罪倾向。作为应对,或者在法官系统中分化出预审法官,或者,将批捕和审判分属于不同的法官和审判组织行使,如调查法官。在我国,由于刑事诉讼分阶段进行(某种程度可以说,这也是一元分立宪政体制在刑事诉讼领域内的反射),公、检、法按照诉讼流程分别占有阶段内的职权,分工负责,相互制约。当前,对批捕的审查主要由检察机关负责(例外由法院行使),这一配置模式具有极强的特殊性和现实适应性。因为法院与检察院都是司法机关,法官与检察官共享相似的身份保障,所以,批捕权的分配只涉及妥当性而不涉及正当性。它很好地保证了对强制措施既提供独立的司法性审查,也能保障法院不受其前期行为的负面影响,因而也更中立、更客观地作出裁判。各国检察机关都有不同范围的侦查权,无论在法律上是否明定为唯一侦查主体,事实上都只能侦查部分严重犯罪行为,而把更多的侦查活动交给警察。在我国,检察侦查以犯罪人的身份划分,限于职务犯罪。域外检察官除了强力介入贪渎犯罪,也频频介入诸如白领犯罪、金融犯罪等经济犯罪及有组织犯罪等。

如今,检察职权的三位一体的提法似乎司空见惯,其实就诉讼监督而言,其提出至今也不过十余年左右的时间,若从中国特色社会主义法律体系的建构来看,只有它才算近年来不断完善且极具制度创新意义的一项,因为,其他两项在1979年检察院组织法中就已定型了。

诉讼监督全称“对诉讼活动的法律监督”,更多指一类司法领域内的制约现象,若从监督关系着眼,诉讼监督也不能称为一种具体的权力,较精确的术语应是检察纠正权,这一类纠正权包括检察建议、纠正违法、抗诉等,它们并不十分遵循诉讼程序,往往也没有审级的程序保障,其职权配置具有鲜明的中国特色。诉讼监督所属的层级低于法律监督的宪法定位,《宪法》第135条所粗略地勾勒出法、检、公三机关之间的“分工、配合和制约”关系,只能大致归为通过诉讼监督尽量达到的理想图景。所以,作为一个下位的权能,无论从工作领域还是从职能划分的意义上说,诉讼监督与捕诉、自侦对应并称三大

职能,亦属恰当。

诉讼监督作为一个上位概念是从三大诉讼法中提取出来的,^①自1996年最高人民检察院(以下简称最高检)《关于刑事诉讼监督工作贯彻刑诉法若干问题的意见》较为完整地提出刑事诉讼监督诸关系以来,这种体系化的理念就延伸到其他两部诉讼法典中,至1999年最高检才在工作报告中正式提出“依法履行诉讼监督职能,维护司法公正,保障国家法律的统一正确实施”。此后十余年间在最高检工作报告中,诉讼监督基本上与严厉打击刑事犯罪、查办职务犯罪工作形成检察业务的三足鼎立之势。诉讼监督的提出并逐渐体系化的过程表明了检察机关在功能布局上的重新调整,即从侧重于对犯罪的打击,进而兼顾到对相关执法司法机关进行监督。检察机关的法律监督不能局限于消极地打击犯罪,更要通过监督保障其他执法司法机关正当履职,促使其完善内部制约机制,切实保障法律的统一正确实施,这才是中国特色之所在,也是法律监督的正当性之所在。可以说,正是诉讼监督为法律监督找到了落脚点。概言之,法律监督只是一种制约理念,在消极意义上通过诉讼分权来实现——这是当前最一般的模式;在积极意义上通过干预(提出纠正)来实现——它的极端模式是一般监督(苏联模式),而中国模式是诉讼监督。

议行合一的政体下的监督具有金字塔式的层级性,与权力让渡的下行方向相反,在监督关系上却是由下往上的,各行政子系统有内设的行政监督机制,系统之外又设有法律监督,^②相对于行政体系,在司法体系内法律监督主要体现为诉讼监督。所以说,诉讼监督一方面充实了我国法律监督模式,使它较好地结合了消极意义上的诉讼分权与积极意义上的干预控权;另一方面,诉讼监督还成为联动起人大监督与党纪监督的纽带,完整地建构成中国特色的国家监督体系,解决了在一元分立模式下的权力制约设计问题。诉讼监督作为司法

^① 纲领性的条文是《民事诉讼法》第14条、《行政诉讼法》第10条和《刑事诉讼法》第8条。

^② 这种法律监督主要通过查办职务犯罪来实现。