

论司法体制改革

朱孝清 著

司法原理研究

司法权配置改革研究

司法权运行改革研究

司法责任与司法保障改革研究

刑事诉讼制度改革与适用研究

中国检察出版社

论司法体制改革

朱孝清 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

论司法体制改革 / 朱孝清著 . — 北京 : 中国检察出版社, 2019.8

ISBN 978-7-5102-2298-6

I . ①论… II . ①朱… III . ①司法制度—体制改革—研究—中国

IV . ① D926.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2019) 第 080298 号

论司法体制改革

朱孝清 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 109 号 (100144)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

编辑电话: (010) 86423753

发行电话: (010) 86423726 86423727 86423728

(010) 86423730 68650016

经 销: 新华书店

印 刷: 鑫艺佳利 (天津) 印刷有限公司

开 本: 710mm × 960mm 16 开

印 张: 30.75

字 数: 406 千字

版 次: 2019 年 8 月第一版 2019 年 8 月第一次印刷

书 号: ISBN 978-7-5102-2298-6

定 价: 98.00 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

- ◇朱孝清，男，汉族，1950年7月生，浙江义乌人，中共党员，研究生学历，最高人民检察院咨询委员会主任，中国法学会学术委员会副主任。历任浙江省人民检察院党组副书记、常务副检察长，浙江省纪律检查委员会常务副书记，浙江省人民检察院党组书记、检察长，最高人民检察院党组成员、副检察长，二级大检察官，第十一届、十二届全国政协常委、社会和法制委员会副主任，第六届中国法学会副会长，第七届中国法学会副会长、学术委员会副主任。
- ◇在本职工作之余，长期从事刑事法学、刑事诉讼法学、司法制度（检察制度）、职务犯罪侦查学研究，出版《职务犯罪侦查教程》《论检察》等个人专著5部，与他人合著（第一作者）《检察官相对独立性研究》等著作2部，主编、参编《检察学》《中国特色社会主义司法制度研究》等著作5部。在《中国法学》《法学研究》《求是》等刊物发表《刑事诉讼法实施中的若干问题研究》《检察官客观公正义务及其在中国的发展完善》《检察的内涵及其启示》《司法责任追究与豁免》《司法的亲历性》《国家监察体制改革后检察制度的巩固与发展》《法学研究要立足于中国实际》等法学论文100多篇。其中多部（篇）论著获省部级奖励。

自序

党的十八大以来，我国开启了全面深化改革和全面推进依法治国的新征程。在全面深化改革、全面推进依法治国中居于重要地位的司法体制改革，随之深入展开。在党的十八届三中全会《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》、四中全会《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》的指引下，以司法责任制改革为核心的四项改革（司法人员分类管理和法官、检察官员额制改革，司法责任制改革，司法职业保障制度改革，省以下基层法院、检察院人财物省级统一管理改革），以审判为中心的诉讼制度改革（包括完善认罪认罚从宽制度等），国家监察体制改革所带来的司法职权配置改革等一系列改革，相继如火如荼地展开。如果说以前的司法改革主要是司法机制方面的改革的话，那么，这轮司法改革真正触及了司法体制，即制约司法工作发展的体制上的深层次问题，因而改革的系统性强，牵涉面广，困难很多，意义也特别重大。通过几年的努力，终于“做成了想了很多年、讲了很多年但没有做成的改革”。^① 这轮改革之所

^① 习近平：《坚定不移推进司法体制改革，坚定不移走中国特色社会主义法治道路》。载《人民网》，新华社2017年7月10日贵阳电，载 <http://politics.people.com.cn/n1/2017/07/10/c1024-29395429.html>，最后访问时间：2019年1月20日。

以能够做成，是由于党中央的坚强领导和强力推动；由于各级司法机关和广大司法人员以舍我其谁的精神积极探索实践；由于坚持科学的方法，如坚持顶层设计与基层探索相结合，坚持先试点、后推广。此外，法学、法律界的广大研究人员也功不可没，是他们为改革提供了有力的理论支撑。仅以检察机关办案责任制改革为例，从原先提出的“主任检察官”，到后来检察院组织法规定的“主办检察官”，虽只一字之差，却包含着诸多理论，经过了多少人的深入研究！

在司法体制改革过程中，我作为老司法工作者和时任的全国政协常委、社会和法制委员会副主任、中国法学会副会长、学术委员会副主任，自然不敢置身于外，始终关注改革的进程，多次参加全国政协组织的以“深化司法体制改革”为题的调查研究，多次应邀参加时任全国政协主席俞正声主持的有关双周专题协商会和中国法学会组织的有关论坛、研讨会、专家咨询会，并先后撰写了二十多篇理论文章，其中发表于《中国法学》《法学研究》这两个法学权威期刊五篇。在这一期间的研究中，我注意坚持以下方面：一是淡泊超然的心境。何家弘教授在《享受法缘》一书中写道：“如果做学问只是为了谋生、为了功利或者为了某种沉重的使命，那人们很难发现和体验做学问的乐趣。只有以淡泊超然的心境治学，才能享受做学问的乐趣。”^①我已年过花甲，且已脱离司法一线，既无完成任务之迫，亦无名利地位之求，更无谋生之忧，进行理论研究纯属个人兴趣爱好和基于“天下兴亡、匹夫有责”理念而对司法体制改革的自觉担当。这种淡泊超然的心境，有利于避免心浮气躁和急功近利，从而平心静气、气定神闲地力

^① 何家弘：《享受法缘》，法律出版社2005年版，第2页。

求把学问做得自认为“深一点好一点”。二是直面问题的精神。突出问题意识，紧紧围绕司法体制改革中的重点、难点问题进行研究，包括对敏感问题，也决不回避，明确提出自己的观点。三是实事求是的态度。坚持沿着坚定不移走中国特色社会主义法治道路这一方向，从我国现阶段实际出发，研究提出自认为比较可行的改革建议，不照搬外国做法，不超越发展阶段，更不为吸引注意、博得喝彩而发表“惊人之语”。四是敢于争鸣的勇气。争鸣是学术发展的内在动力，社会科学更是如此。它有利于思想观点取长补短，有利于产生新的思想火花，有利于“通说”和学术流派的形成。笔者研究的问题，多数是针对不同的观点，在众说纷纭中发表自己的看法，以便促使讨论的深入。在争鸣时，我坚持良好的愿望，坚持对事不对人，坚持摆事实讲道理和以理服人。

2018年，是我国改革开放四十周年，也是检察机关恢复重建四十周年，还是我学习法律进入法门四十周年。值此重大年庆之际，我萌生了把近三四年所写的有关司法体制改革的文章集结出版的想法。经过对这些文章的查找和梳理，我把这些文章分为司法原理研究、司法权配置改革研究、司法权运行改革研究、司法责任与司法保障改革研究、刑事诉讼制度改革与适用研究等五个部分，^①以“论司法体制改革”为书名。由于本书是论文集性质，因而在整理文稿时，无论原观点是对是错、是正是偏、是否为当今有关方面认可，我都基本保持原样，主要对一些文字作了修改，并没有以现在的观点和做法去修正发表于过去的文章。我之所以这样做，一是根据历史唯物主义观点，时间具有一维性，这些文章都已发表，因而都已成为历史，我应当尊重历史，而不能去

^① 对于涉及数方面改革的文章，根据重点归入有关部分。

为自己的文章掠美和掩丑；二是作为研究司法体制改革众多论著中的一个缩影，通过本书，大致可以从一个侧面反映我国本轮司法体制改革的过程，看到广大司法人员和理论研究者艰辛探索的足迹。

回顾过去可以探知未来。当前，司法体制改革又在党的十九大精神指引下，在新的起点上更深入地展开。我有充分理由坚信，在党中央坚强领导下，随着小康社会的全面建成和全面建设社会主义现代化国家新征程的开启和推进，中国特色社会主义司法制度必将越来越完善，并进而为全面建设社会主义现代化国家提供更好的司法保障！

此为自序。

朱孝清

2019年1月

目 录

第一部分 司法原理研究

要准确、全面理解司法规律	/ 3
一、注意区分司法规律与司法规律的表现（实现）形式	/ 5
二、注意鉴别是不是司法规律	/ 6
三、既要遵循规律，又要统筹兼顾	/ 8
论司法的亲历性	/ 10
一、司法为什么要亲历	/ 10
二、司法亲历性的内涵和基本要求	/ 19
三、司法亲历性的主要适用范围	/ 26
四、司法亲历性与相关的几个问题	/ 29
论检察官相对独立性	/ 42
一、我国检察官相对独立的内在必然性和现实必要性	/ 43
二、检察官相对独立的域外考察	/ 49
三、我国检察官相对独立的特点和主要内容	/ 57

四、检察官相对独立的相关问题	/ 64
也谈“检察官中立性”	/ 72
一、中立性是不是检察官在所有职能中的特性	/ 73
二、检、法的中立性有何区别	/ 77
三、检察机关在审前程序中如何恪守中立性	/ 79
检察官负有客观义务的理由	/ 85
一、检察官客观义务的产生	/ 86
二、检察官客观义务在各国法律及国际文件中的体现	/ 87
三、赋予检察官客观义务的理由	/ 94
评“司法不党”	/ 104
司法工作与群众路线	/ 107
一、群众路线是世界观和方法论的统一	/ 107
二、司法机关进行群众路线教育实践活动有特殊的意义	/ 109
三、司法机关进行群众路线教育要注意的几个问题	/ 110
法治越是被需要和重视，就越需要护法机关	/ 113
一、检察机关恢复重建四十年来成就辉煌	/ 113
二、检察制度屡受质疑，但质疑能够激励检察机关砥砺前行	/ 115
三、每一个检察人都应当“胸怀天下，情系检察”	/ 117
四、任何时候都要保持战略定力，坚定检察制度自信	/ 119

第二部分 司法权配置改革研究

司法职权配置的原则	/ 123
一、按职权性质配置的原则	/ 123
二、把不同性质的职权分开的原则	/ 125
三、有利于充分发挥效能与有利于制约相统一的原则	/ 126
四、遵循司法规律和诉讼规律的原则	/ 126
国家监察体制改革后检察制度的巩固与发展	/ 128
一、问题的提出	/ 128
二、坚持检察机关的宪法定位	/ 131
三、增强检察监督的刚性	/ 140
四、逐步拓展检察职能	/ 152
五、结论	/ 160
职务犯罪侦查权的转隶与有限保留	/ 162
一、检察机关职务犯罪侦查权转隶的意义	/ 163
二、给检察机关保留有限的职务犯罪侦查权的原因	/ 164
三、检察机关行使好有限保留的职务犯罪侦查权的路径	/ 167
刑事诉讼法与监察法的衔接	/ 173
一、修改后刑事诉讼法与监察法衔接的内容	/ 174
二、对法律规定中若干问题的理解	/ 178
对人民检察院组织法修订草案二审稿的修改意见	/ 185
一、统一“法律监督”概念的范围，规范检察监督的方式	/ 185
二、规定调查核实权及其措施	/ 188

三、规定最高人民检察院的提请违宪、违法审查权	/ 189
四、准确规范检察长与检察官之间的职权关系	/ 190
五、根据公务员法的有关规定，赋予检察官拒绝执行 检察长错误、违法指令的权力	/ 192
六、准确规定提请检委会讨论的主体	/ 194

第三部分 司法权运行改革研究

论司法改革中的几个问题	/ 197
一、是“授权”还是“还权”	/ 197
二、“专业化”是否排斥“专门化”	/ 200
三、未入额法官、检察官是否还是法官、检察官	/ 204
四、查处司法人员职务犯罪是否以惩戒委员会审查同 意为前置程序	/ 206
党的十八大以来反腐工作对法治的启示	/ 210
一、反腐应当法治化	/ 210
二、反腐应当惩防并举、标本兼治，但在腐败严重的 情况下，应侧重于惩治和治标	/ 212
三、刑罚的有效性不在于刑罚的严酷性，而在于刑罚 的不可避免性	/ 213
四、办案的社会效果、政治效果要以法律效果为前提 和基础，要在法律范围内去追求	/ 214
五、反腐不能“法不责众”	/ 216
六、反腐要“老虎”“苍蝇”一起打，既不能“抓大 放小”，也不能“抓小放大”	/ 217
七、反腐要坚持不懈、持之以恒，而不能搞运动	/ 218

八、结论：法治反腐是反腐败的必由之路	/ 219
提升品质，走内涵式发展之路	/ 221
检察机关学习践行“枫桥经验”的必要性、原则和重点	/ 224
一、检察机关学习践行“枫桥经验”的必要性	/ 225
二、检察机关践行“枫桥经验”、参与基层社会治理应坚持的原则	/ 227
三、检察机关学习践行“枫桥经验”的重点	/ 231
第四部分 司法责任与司法保障改革研究	
错案责任追究与豁免	/ 239
一、司法责任制度的历史演进	/ 241
二、我国的司法责任形式和错案责任构成要件	/ 246
三、对故意或重大过失造成错案的予以追责的理由	/ 254
四、我国错案责任豁免的范围及理由	/ 260
五、追究错案责任要注意的问题	/ 269
论“监督管理责任”	/ 275
一、为什么要规定监督管理责任	/ 275
二、如何理解监督管理责任	/ 279
三、如何追究监督管理责任	/ 287
对人财物省级统管所涉问题的思考	/ 292
一、要重视人财物省级统管可能带来的法院、检察院内部行政性强化	/ 292

- 二、司法人员的工资待遇要承认地区差异，不“削峰”只“填谷” / 300
- 三、人财物统管后，省级法、检正副职人选的提名权应作相应调整 / 302

第五部分 刑事诉讼制度改革与适用研究

- 论“以审判为中心” / 305
 - 一、为什么要“以审判为中心” / 305
 - 二、如何理解“以审判为中心” / 309
 - 三、检察机关如何因应“以审判为中心” / 312
- 认罪认罚从宽制度研究 / 318
 - 一、如何理解认罪认罚从宽 / 318
 - 二、如何把握认罪认罚从宽案件的证明标准 / 322
 - 三、认罪认罚从宽制度为什么要设置听取意见和签署具结书程序 / 328
 - 四、适用认罪认罚从宽制度是否可以控辩协商 / 330
 - 五、侦查阶段是否可以适用认罪认罚从宽制度 / 341
 - 六、办理认罪认罚案件应否坚持“以审判为中心” / 353
- 论律师向犯罪嫌疑人、被告人核实证据 / 361
 - 一、“核实证据”并未表明“可以告知案内相关证据” / 363
 - 二、“核实证据”并不等于“认可了犯罪嫌疑人、被告人阅卷权” / 370
 - 三、研究“核实证据”的方式并非没有意义 / 371

再论律师向犯罪嫌疑人、被告人核实证据	/ 372
一、对“阅卷论”“告知证据论”的进一步质疑	/ 374
二、现行法律规范下对“律师向犯罪嫌疑人、被告人核实有关证据”的解读	/ 385
三、赋予无辩护人的犯罪嫌疑人、被告人有限制的阅卷权的立法建议	/ 393
刑事诉讼法中的若干问题研究	/ 408
一、讯问过程录音录像问题	/ 408
二、庭前会议问题	/ 420
三、违法所得没收程序问题	/ 423
重复性供述是否排除之我见	/ 441
一、认识分歧	/ 441
二、把握的原则	/ 443
三、观点评析及意见	/ 446
排除非法证据新规定的理解与执行	/ 449
一、《新规定》作出的新的规定及其对有关问题的理解	/ 450
二、《新规定》的执行	/ 468

第一部分 司法原理研究

要准确、全面理解司法规律

论司法的亲历性

论检察官相对独立性

也谈“检察官中立性”

检察官负有客观义务的缘故

评“司法不党”

司法工作与群众路线

法治越是被需要和重视，就越需要护法机关

