

# 宪政视野下公检法关系的反思与研究

杨帆

(广东外语外贸大学法学院,广东广州510420)

**摘要:**以限制政府权力、保障公民权利为主要目标的宪政建设必须依靠司法才能得以完成。在司法活动中,公检法三机关是三个重要的主体,各项司法改革的措施也都是围绕着三机关的关系进行的。在宪政视野下我们审视了传统的公检法关系,提出了我国公检法三机关的设置以及三机关的关系模式违背了宪政以及司法的原则。结合当前国际国内的司法改革与宪政建设,笔者论述了重新科学界定我国公检法关系的原则与依据。

**关键词:**宪政;侦查机关;检察机关;人民法院;关系

**中图分类号:**D916 **文献标识码:**A **文章编号:**1673-9841(2011)01-0084-05

以限制政府权力、保障公民权利为核心理念的宪政作为人类政治文明的共同财富,已成为我国社会主义民主建设的伟大目标,以及衡量各项改革成效的重要标准。然无论从历史的角度来考察,还是比较当今各国的宪政建设,都不难发现,宪政与司法自始至终都演绎着一种良性互动、相互促进的关系。一方面,宪政构建了司法的基础。现代国家的司法制度的构建、司法权的分配、司法机构的设置以及各项司法改革的进行,几乎都是从宪法改革以及宪政建设开始的,且从中获得合宪性的正当资源以及长足的发展动力。另一方面,宪政要求依据宪法来治理国家,这就意味着,以独立解释、适用法律为其职责的司法权,在建立宪政体制方面,也必然要扮演一个无可替代的重要角色。具体而言,司法作为宪政的实践机制,一种成熟的宪政技术,其功能就在于它能确保宪政的基本理念(权利、自由、民主、法治)得以实现,推进宪政的进程。宪政司法化、司法宪政化也成为国际社会发展的共同选择。法谚曰:“徒法不足以自行。”公安机关、人民检察院、人民法院是我国司法活动中的主体,其角色的定位、职权的行使直接关系到我国宪政建设与司法改革的成效。以往关于公检法关系研究的文章不少,但鲜有从宪政的角度来探讨。笔者认为,要厘清司法主体关系,必须溯本追源,在宪政框架内探讨公检法之间的关系,使各项司法改革获得宪法的支持,符合宪政的精神。

## 一、现状:公检法关系的中国特色

公检法三机关的关系在学界通常表述为侦(侦查)、诉(起诉)、审(审判)关系,因为在司法活动中公安机关主要负责侦查,检察院起诉,人民法院审判。根据现行宪法的规定,公安机关的性质属于行政机关,隶属于各级政府。公安机关除了侦查外,还负责一些强制措施(如逮捕、拘传)、刑罚(如驱逐出境、缓刑)的执行。人民检察院除了负责起诉,还承担了批捕、特定案件(如贪污贿赂)的侦查、法律监督的职能。人民法院属于审判机关,人民检察院与人民法院同属于国家司法机关。此外,宪法还突出了人民检察院的法律监督机关的性质。就三机关的关系而言,宪法与刑事诉讼法的表述是一致的,即“公、检、法

\* 收稿日期:2010-06-09

作者简介:杨帆(1974-),女,湖北潜江人,广东外语外贸大学法学院,副教授;武汉大学宪法与行政法专业博士生,主要研究宪政、司法制度。

基金项目:2010年广东外语外贸大学校际科研青年项目研究成果(广外科[2010]2号),项目负责人:杨帆。

三机关分工负责,互相配合,互相制约”的司法原则。我国的公检法关系颇具特色,这种特色与其他民主法治国家的司法机构设置模式相比时显得尤为明显。不妨我们先了解一些国际司法活动中主体之间的关系模式。

### (一)警检一体化

又称为侦诉一体化,指侦查机关受起诉机关指挥、领导或侦查机关与起诉机关合二为一。大陆法系的警检关系通常如此。德国现行法规定,侦查权由检察机关行使,司法警察为检察官的助手,在检察官领导和指挥下实施具体的侦查活动。在法国,检察官也有权指导并监督警察的侦查活动。日本兼具英美法系和大陆法系的特征,检察官“专事侦查”,警察官辅佐检察官并在检察官指挥下进行侦查,虽然现实中大部分侦查活动都是经过警察之手展开的,但从原则上来说,检察官才是侦查的主导者,警察在行政警察领域内承担着广泛的义务,而在犯罪侦查即司法警察领域内,警察则是检察官的辅助机关。警检一体化模式最大的优势在于他能够使得侦查不偏离方向,完全为起诉服务,合理配置司法资源,提高了诉讼效率。

### (二)警检分离

又称为侦诉分离,指侦查职能和起诉职能分别由警察机关和检察机关行使,且警察机关和检察机关相互独立,互不隶属。英美法系国家和地区的警检关系基本上都按照这一模式设立。在美国,侦查由警察机关进行,起诉由检察机关进行,检察机关对侦查没有实际的控制力。英国在1985年以前,适用的是侦诉一体化模式,在当时,警察机关不仅负责侦查,还和绝大多数普通的主体一样,享有起诉权。1985年,英国的刑事诉讼法改革,改革后实行侦查和起诉分离,强调了检察机关作为起诉的专门机关的地位。<sup>[1]</sup>

### (三)控审分离,司法至上

这一原则主要是规范和调整检法关系,要解释这一原则就必须先介绍西方国家对检察机关、法院的性质的界定。从历史的发展来看,根据孟德斯鸠的权力分立与制衡学说,西方一些国家构建了“三权分立”的宪政结构,国家权力被划分为立法权、行政权和司法权,分别由立法机关、行政机关和司法机关行使。司法权的概念最早源于古希腊亚里士多德的《政治学》一书,孟德斯鸠在其《论法的精神》一书中,将其称为“裁判权力”,1780年的美国宪法将其称为司法权,而法国和德国的宪法中也称为司法权。司法本质上就是由司法机关代表国家对各类纠纷所进行的居中裁判,此种裁判对争议的双方具有拘束力,所以司法的固有权限就是裁判权。基于此,绝大多数法治国家通常在本国的宪法或其他根本法中明确规定,只有法院属于司法机关,法院是行使司法权的唯一主体,而检察机关属于行政机关的范畴。如日本的宪法规定,日本的检察机关具有行政机关的职能,日本的检察官属于行政官员,而不是宪法中规定的“司法官”。但是检察官与法官、律师一样,属于构成所谓“法曹三者”一翼的法律家,其职务权限与司法权的行使有着密切的关系。检察官在某种程度上与法官相似,检察官是具有准司法官性质的行政官。在美国,检察权是政府行政权的派生,具有明显的行政性质。美国联邦检察机关与联邦司法部两个机构是合在一起的,美国联邦总检察长就是联邦司法部长,联邦副总检察长就是司法部副部长。检察机关行使侦查权和侦查指挥权。我国香港也是如此,香港负责起诉的机构律政司隶属于特区政府,是一个典型的行政机构。当然,也不排除一些国家将检察院界定为司法机关,法国就是一个典型的例子。在法国,检察官和法官都是司法官,在法律地位上,法官和检察官是平等的,无非一个是坐着的,一个是站着的。法官叫做坐着的法官,检察官叫做站着的法官<sup>[2]</sup>。不管对检察机关的性质作何界定,几乎毫无例外的是所有国家的司法活动都强调司法至上、审判至上、法官至上,形成了司法至上的理念与制度。

## 二、反思:公检法关系的错位与扭曲

从以上的比较我们不难发现颇具中国特色的公、检、法关系:三机关平行并列、互相配合、互相制约。也许这种特色在某种程度上符合了我国的国情以及传统的中国文化的需要,但从司法的规律以及实践中的效果来看,我们却不得不质疑这种特色。我们从理论上进行辨析,结合对实践的考察,发现这种错位的公检法关系已经严重影响了司法改革以及宪政建设的进程。

### (一)控审不分,司法不中立

刑事司法活动由控、辩、审三种职能组成,根据诉讼活动的规律,控、辩、审三方主体的关系构建了一个等腰三角形,高高在上处于三角形顶端的是裁判方——法院。然根据宪法与刑事诉讼法之规定,我国人民法院与人民检察院同为国家司法机关,且二者必须相互配合,完成打击犯罪的目标。检、法平行并列的关系在实践中随处可见,如:人民法院开庭时检察官与法官的席位平行,被告人的席位处在两机关席位之下。另外一个细节也说明了这一问题,实践中,庭审开始后,在法官入庭时所有的诉讼主体起立,表示对法官的尊敬,而唯独检察官不起立。为什么会出现上述情形?因为检察官认为自己和法官一样,同为司法官员,地位平等。另一方面,为有效完成打击犯罪的任务,就案件检法会有多种形式的交流与通气,有时甚至联合召开案情分析会,被告人作为被追诉一方被对付,司法中立、控审分离被破坏殆尽,司法正义得不到保障。

### (二)控辩不平等,当事人权利得不到保障

控、审平等以及相互配合的关系必然导致的另外一个后果就是:诉讼中对立的双方控、辩地位失衡,无法公平博弈。平等武装,是所有对抗性活动应遵守的一个公平竞赛的规则,司法活动也不例外。刑事司法活动中由于控方为国家机关,辩方为普通主体,控辩关系天然失衡。检、法共同的性质与目标,导致法官从情感上更多地亲近、维护控诉方的主张和观点。公开强调检法两机关的配合则进一步加剧控辩双方的不平等,从而打破三种职能之间的相对平衡,造成辩护职能的弱化或萎缩。这一后果与我国宪政建设、司法改革所追求的人权保障目的是背道而驰的。

### (三)侦诉关系不清,诉讼效率低下

从立法的规定以及公安机关、检察机关的设置来看,检察机关与警察机关是平行并列的关系。但在司法运行中则形成了形式上的检警对等平行,实际上则是警主检辅,公诉职能在一定程度上从属于、依附于侦查职能。在审前阶段是以侦查为中心的,检察权对警察权的控制力相当薄弱,更没有对侦查活动的司法审查,这是一种有利于打击犯罪而不利于人权保障的警检关系<sup>[3]</sup>。这种警检关系模式也造成了司法资源浪费、诉讼效率低下的弊端。我国的绝大多数刑事案件是由公安机关负责侦查,对于公安机关的侦查工作,即使是从起诉的角度出发,检察机关认为侦查偏离了起诉的目标,检察机关也不能直接指挥与命令,最多只能从程序上进行制约。如,根据刑事诉讼法的规定,检察机关对于公安机关侦查终结移送起诉的案件,经审查认为证据不足的,可以退回到公安机关补充侦查,补充侦查以两次为限,且每次不超过一个月。对于检察机关的退查,一些公安机关无动于衷,将退查的卷宗放在抽屉里,两个月以后原封不动地再移送给检察机关。检察机关对于公安机关的做法不能接受,但也无可奈何。再如,对于公安机关不立案的案件,检察机关有权要求公安机关说明不立案的理由,公安机关必须说明。对于理由不成立的,人民检察院有权要求公安机关马上立案,可如果公安机关还是不立案,人民检察院也毫无办法。刑事诉讼法律中的诸如种种规定影响了起诉目的的实现,导致诉讼效率低下。

### (四)检察监督缺乏有力的保障措施,软弱无力

我国《宪法》第129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。”这一规定确立了检察院的法律监督地位,赋予了检察院法律监督权。何谓法律监督?从法律的规定来讲,是特指人民检察院按照宪法和法律,运用检察权对法律实施情况进行的具有法律效力的监督。具体地讲就是检察机关通过参与刑事、民事、行政等诉讼活动,对审判机关、侦查机关等相关机关和人员的行为是否合法实行专门的监督<sup>[4]</sup>。在刑事司法活动中,检察机关要同时行使两种相互矛盾的职能——提起公诉与侦查、审判监督,法律监督的角色要求检察机关尽可能保持中立、超然和公正,而刑事检控方的诉讼角色,却要求检察机关尽可能获得被告人有罪的判决,从而实现惩治犯罪、维护社会秩序等国家利益。显然,这两个诉讼角色是直接矛盾和对立的。按照马克思的说法,在刑事诉讼中,法官、检察官和辩护人的角色集中到一个人的身上,这是和心理学的全部规律相矛盾的。从逻辑上看,从事着相互矛盾的诉讼职能的检察机关要么会偏重法律监督而忽视追诉犯罪,要么倾向于侦控犯罪而疏于法律监督,而不可能对两者加以兼顾。而且,随着犯罪率的提高,刑事案件大量积压,检察机关公诉任务繁重,根本就没有足够的精力去

兼顾对侦查、审判等活动的监督。实践中,由于检察监督缺乏必要的保障措施,检察监督往往流于形式。如,在刑事审判时,提起公诉的检察机关若认为法院的审判有程序违法之处,可以建议法院纠正。这种建议权能有多大的效力?纠不纠正,关键还在于法院的态度,法律监督发挥的作用极为有限。因而,人民检察院的法律监督职能的设计在制度上损害了控审分立、控辩平等、司法中立的基本原则,实际运行效果也难令人满意。

### 三、出路:公检法关系的重构

#### (一)取消公检法三机关互相配合、相互制约的原则

“分工负责、互相配合、互相制约”作为《宪法》和《刑事诉讼法》共同规定的调整我国公检法刑事诉讼关系的基本原则,几十年来对调整我国公检法关系一直发挥着根本性的指导作用,甚至成为了有中国特色的真理被传诵。然随着人类文明的发展,对司法观念认识的深入,我们认为,该原则表述不科学,违背了司法特征和诉讼规律,过于机械化、政治化。首先,这一原则将公、检、法放在同一层面上来立法,显然不符合我国宪政体制下国家机构的设置以及国家机构的权能属性。其次,如果公、检、法互相配合,那么,我们司法活动中努力追求的控审分立、司法中立、控辩平等如何实现?至于公检法的分工负责、互相制约,已在司法活动中得到充分的体现,这一规定也没有实质的意义。此外,如果说这一原则在以惩罚犯罪、维护社会治安为主要目的的立法之初还具有一定的合理性的话,那么在强调“以人为本,注重人权保障”的当今社会,“分工负责、互相配合、互相制约”的原则显然与社会发展的主旋律不符,已经过时了,因而应从宪法与刑事诉讼法中予以废止。

#### (二)淡化检察机关的司法机关色彩,强化司法中心主义、审判至上的理念

到底谁是司法机关?近年来时常有关于法检两院究竟谁为真正的司法机关的争鸣,在刑事诉讼法修正过程中,免诉权的存废、刑事公诉案件退回补充侦查、抗诉的范围等问题也都涉及检察院的职权定性问题。翻阅古今中外、世界各国的法律教科书与法律词典、法律文献,基本上都将司法权界定为审判权、裁判权,由法院独立行使。我国检察机关建构的基础是人民代表大会制度。按照宪法第二条、第三条的规定,人民代表大会制度是我国的根本政治制度,在全国人民代表大会之下设立国家行政机关、审判机关和检察机关,三个机关都由人民代表大会产生,向人民代表大会负责,受它监督。与行政相比,司法具有终局性、专门性、公正性、中立性、独立性、被动性等显著的特征,从检察机关的设置来看,它不具有司法的性质。首先,检察机关行使的是追诉职能,不具有被动性和终局性;其次,检察机关之间是指挥与被指挥、上命下从的关系,检察机关内部适用的是检察长负责制,这些管理体制都属于行政模式,不符合司法的独立性特征。近几年来,社会各界对检察机关的认识也在悄然发生变化。反映在检察官的服装上,受西方国家将检察官当做一个普通的当事人的诉讼观念影响,2000年我国的检察官服从制服改为西服样式,新式西装制服体现了控、辩双方在诉讼中的平等地位,体现了现代法治社会的诉讼观念的转变。此外,在1999年、2000年等几年的最高人民检察院工作报告中,多次强调了检察院的“公正执法”的目标与任务,“公正执法”与“公正司法”仅一字之差,其含义却很不相同,这是否意味着最高检察机关对检察活动是司法活动的性质的认识发生了变化?由此可见,检察机关并不属于司法机关,宪法把法院与检察院放在一起加以规定,主要是发挥检察院对法院的监督制约作用,同时加强二者联合起来打击犯罪的职能。既然我国的宪政体制已经安排了各级人大对法院的监督、制约,法制建设的目标也发生了变化,我们就没有必要勉强将人民检察院规定为司法机关,来完成我们假设的目标。

#### (三)整合国家机构职能,废止检察机关的法律监督权

关于检察院的法律监督地位的存废问题,当前我国理论界与实践部门存在很大的争议,主要观点有以下三种:第一,逐步弱化并取消检察机关的法律监督地位,由各级人民代表大会行使法律监督权。第二,借鉴美国的做法将最高人民检察院与司法部合并,并由司法部长兼任总检察长,改变“司法部不司法”的局面。第三,必须保留检察院的法律监督地位,检察机关的法律监督权是我国宪法赋予的,法律监督权对于确保法律的统一实施起着非常重要的作用。检察机关的法律监督权的设置不仅存在着学理上

的矛盾,而且时间运行中的效果也不尽如人意,笔者认为,检察机关的法律监督权应该废止。然而废止之后,法律监督权到底由哪个机构行使呢?如果借鉴美国的做法,将最高人民检察院与司法部合并,法律监督权交由司法部行使,将会对我国的宪政体制与机构设置产生极大的冲击,但如果将法律监督权交给各级人大行使,不仅有着宪法上的依据,而且实践中这种监督的可操作性更强。根据我国宪法规定,人大是我国的权力机关,基本上各级国家机关都由人大产生,对其负责,受其监督。当前我国宪政建设的一个重点就是加强人大对司法、执法、守法等活动的监督,各级人大的监督有着强有力的保障措施,能够使法律监督落到实处。

#### (四)建立检察机关引导侦查制度

现行法律规定的检警关系方面的缺失和不足已经引起了学界与实务部门的关注,公安系统和检察系统也深有感触。从理论上进行归纳,应该说我国的警检关系属于分离型模式,如何完善这种分离型的警检关系呢?检察机关在不断的探索中逐步找到了一些成功的做法与经验——检察引导侦查制度。所谓检察引导侦查是指检察机关通过参与公安机关重大案件的侦查,提出意见和建议,并对侦查活动进行督导。检察引导侦查最早出现在2000年9月的全国检察官第一次侦查工作会议上,当时提出了“依法引导侦查取证”的工作思路,2002年3月11日,最高人民检察院检察长韩杼滨在全国第九届人大五次会议上,向大会提出了“深化侦查监督和公诉工作改革,建立和规范适时介入侦查、强化侦查监督的工作机制”。随后,地方检察机关纷纷推出了检察引导侦查的具体规则与做法,如2005年—2007年北京海淀区《检警关系指导规则(试行)》的制定就是一个试点。不可否认,地方各级检察机关在检察引导侦查的具体做法上各不相同,一些做法还很不成熟,但这种探索是值得肯定的。在检察引导侦查的这一大的发展趋势下,当前我们的任务是如何探求合理、成熟的引导技术。检察引导侦查制度,这一从实践中悄然萌发并得到理论界的重视与参与的司法改革,必将会导致我国警检关系的合理化发展。

司法体制改革和工作机制改革是当前司法工作的重点,如何理顺公检法三家的关系是本次改革的热点难点。改革不能头痛医头,脚痛医脚,仅仅停留在形式上,必须进行深层次的思考与探索。我们应先回到原点,厘清什么是司法、司法主体、司法权等基本概念,抛开思想上的顾虑与包袱,实事求是,按照权利、权力、司法的规律来进行制度设计。改革也许冲击我们传统的思维、权威的观点、遵循多年的重大制度,甚至会引起一系列的连锁反应,但这未尝不是一次大胆有益的探索!

#### 参考文献:

- [1] 陈光中. 刑事诉讼法[M]. 北京:北京大学出版社、高等教育出版社,2002:247.
- [2] 杨蓉,高峻. 国际司法对话:法国司法制度和检法及警检关系[J]. 中国检察官,2008(1):3-6.
- [3] 龙宗智. 评检警一体化:兼论我国的检警关系[J]. 法学研究,2000(2):54-62.
- [4] 刘佑生. 中国检察制度的宪法与宪政特色[J]. 人民检察,2008(24):12-16.

责任编辑 刘荣军